



# X Congresso Nacional de **Defensores Públicos**

De 15 a 18 de novembro de 2011 Centro de Convenções de Natal - RN

## LIVRO DE TESES E PRÁTICAS EXITOSAS



### TEMA

Erradicação da Pobreza na Atuação da Defensoria  
Pública: as várias dimensões do acesso à Justiça





# X Congresso Nacional de **Defensores Públicos**

De 15 a 18 de novembro de 2011 Centro de Convenções de Natal - RN

## LIVRO DE TESES E PRÁTICAS EXITOSAS

### TEMA

Erradicação da Pobreza na Atuação da Defensoria  
Pública: as várias dimensões do acesso à Justiça

# LIVRO DE TESES E PRÁTICAS EXITOSAS

## X Congresso Nacional dos Defensores Públicos

Defensoria Pública: necessária ao Estado Democrático, imprescindível ao cidadão

### **Coordenação Editorial**

3 Rios Comunicação

### **Diagramação**

Rodrigo Galvão

FICHA CATALOGRÁFICA

# ÍNDICE

---

## TESES

**Adriano Antunes Damasceno**

A COMPREENSÃO CÊNICA DA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO  
CRIMINAL NO BRASIL ..... 11

**Alúcio Iunes Monti Ruggeri Ré**

A DIMENSÃO QUÂNTICA DO ACESSO À JUSTIÇA: A Defensoria Pública no Brasil  
deve prestar uma assistência jurídica potencializada e qualificada na defesa dos  
direitos fundamentais, mormente em situações de vulnerabilidade, segundo a  
equação: valoração dos direitos envolvidos e peculiaridades do caso concreto..... 20

**Ana Rita Vieira Albuquerque**

DEFENSORIA PÚBLICA, VIDA DIGNA E DIREITO AO MEIO AMBIENTE. .... 30

**Andrea Tourinho Pacheco de Miranda e Vitória Beltrão Bandeira**

PACIENTE JUDICIÁRIO: O ESFORÇO COLETIVO NA QUEBRA DE PARADIGMA..... 41

**Angelita Maria Maders**

O ACESSO À JUSTIÇA NO BRASIL: O PAPEL DA DEFENSORIA PÚBLICA  
NA ERRADICAÇÃO DA POBREZA. .... 52

**Bruno Diaz Napolitano e Bruno Ricardo Miragaia Souza**

ERRADICAÇÃO DA POBREZA NA ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA:  
AS VÁRIAS DIMENSÕES DO ACESSO À JUSTIÇA..... 63

**Carlos Eduardo Freitas de Souza**

DEFENSORIA PÚBLICA: INSTITUIÇÃO IMPRESCINDÍVEL NO COMBATE DA IMPUNIDADE. .... 72

**Douglas Tadashi Magami e Ana Carvalho Ferreira**

O PAPEL DA DEFENSORIA PÚBLICA NA IMPLEMENTAÇÃO  
DA GESTÃO SOCIAL DA VALORIZAÇÃO DA TERRA COMO INSTRUMENTO  
DE GARANTIA DO DIREITO À CIDADE. .... 80

**Franklin Roger Alves Silva**

O ARBITRAMENTO DE FIANÇA NA LEI N. 12.403/2011 E A CONTRAPOSIÇÃO  
AO DIREITO DE LIBERDADE NO CURSO DO PROCESSO. .... 93

<b>Genival Torres Dantas Junior</b> DA DEFENSORIA PÚBLICA COMO INSTRUMENTO DE EFETIVAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL À ALIMENTAÇÃO. ....	101
<b>Helia Maria Amorim Santos Barbosa</b> A DEFENSORIA PÚBLICA E O ACESSO À JUSTIÇA ESPECIALIZADA PARA O ENFRENTAMENTO DAS VIOLÊNCIAS SEXUAIS CONTRA CRIANÇAS E ADOLESCENTES. ....	110
<b>José Anijar Fragoso Rei</b> A ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA PARA EFETIVAR OS DIREITOS SOCIAIS, PROMOVER A JUSTIÇA DISTRIBUTIVA E COMBATER A POBREZA. ....	122
<b>Juliano Viali dos Santos</b> A DEFENSORIA PÚBLICA E O ACESSO UNIVERSAL À EDUCAÇÃO INFANTIL. ....	133
<b>Kassandra Campos Pinto</b> A AMENIZAÇÃO DOS EFEITOS DA POBREZA COMO VETOR DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA ATRAVÉS DA EFETIVA ATUAÇÃO DO ESTADO COMO GARANTIDOR DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. ....	143
<b>Patricia Fonseca Carlos Magno de Oliveira</b> ERRADICAÇÃO DA POBREZA NA ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA: as várias dimensões do acesso à Justiça na defesa dos direitos humanos dos catadores de materiais recicláveis, à luz da Lei 12.305/10. ....	151
<b>Paulo Maycon Costa da Silva</b> LEGITIMIDADE PRECÍPUA DA DEFENSORIA À TUTELA JURÍDICA DOS DIREITOS HUMANOS. ....	162
<b>Renata Tavares da Costa</b> O DIREITO A UMA OUVIDORIA INDEPENDENTE E A RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL DO ESTADO BRASILEIRO.....	173
<b>Rubismark Saraiva Martins</b> DEFENSORES PÚBLICOS. DEFENSORES DO POVO. ....	185
<b>Thiago Souto de Arruda</b> A POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO AOS DELITOS DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. ....	194

## PRÁTICAS EXITOSAS

<b>Ana Carvalho Ferreira Bueno de Moraes e Douglas Tadashi Magami</b> JORNADA DA MORADIA DIGNA.....	201
<b>Andrea Melo de Carvalho</b> DEFENSORIA PÚBLICA NAS ESCOLAS CONTRA O CRACK. ....	208
<b>Barbara Silveira Machado Bissochi</b> DEFENSORIA PÚBLICA PELO DIREITO A TER PAI .....	211
<b>Bruno Barcala Reis</b> DEFENSORIA ESPECIALIZADA DA SAÚDE .....	218
<b>Carlos Fabrício Ortmeier Ratacheski</b> O PROTESTO DE TÍTULO JUDICIAL COMO INSTRUMENTO DE OTIMIZAÇÃO DAS ROTINAS DEFENSORIAIS E DE EFETIVIDADE DO PROCESSO CÍVEL .....	224
<b>Cristina Ulm Ferreira Araújo</b> ATENDIMENTO INTEGRADO DA MULHER VÍTIMA DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR - SALVADOR/BAHIA .....	228
<b>Diego Vale de Medeiros</b> PROJETO NOVOS RUMOS PARA A GESTÃO DOS SERVIÇOS DE ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL PARA CRIANÇAS E ADOLESCENTES .....	231
<b>Diego Vale de Medeiros e Leila Rocha Sponton</b> CURSO DE DEFESA POPULAR DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - 2011 .....	234
<b>Enir Madruga de Ávila</b> IPTU: OLHO NO PRAZO DA PRESCRIÇÃO! .....	240
<b>Fabiana Almeida Miranda e Eva dos Santos Rodrigues</b> ATUAÇÃO EXTRAJUDICIAL DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA EM FAVOR DA POPULAÇÃO EM SITUAÇÃO DE RUA DE SALVADOR. ....	244
<b>Fabrício Ortmeier Ratacheski</b> O PROTESTO DE TÍTULO JUDICIAL COMO INSTRUMENTO DE OTIMIZAÇÃO DAS ROTINAS DEFENSORIAIS E DE EFETIVIDADE DO PROCESSO CÍVEL. ....	255

<b>Helia Maria Amorim Santos Barbosa e Fabiana Almeida Miranda</b> A DEFENSORIA PÚBLICA E O ACESSO À JUSTIÇA ESPECIALIZADA PARA O ENFRENTAMENTO DAS VIOLÊNCIAS SEXUAIS CONTRA CRIANÇAS E ADOLESCENTES .....	259
<b>Hellen Caires Teixeira</b> DEFENSORIA DISTRIBUINDO CIDADANIA .....	265
<b>Jairo Salvador de Souza</b> DEFENSORIA PÚBLICA, MOVIMENTOS SOCIAIS E EDUCAÇÃO EM DIREITOS: A EXPERIÊNCIA DE FOMENTO À CRIAÇÃO, DEMOCRATIZAÇÃO E FORTALECIMENTO DE ASSOCIAÇÕES COMUNITÁRIAS EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, SÃO PAULO. ....	268
<b>Juliano Viali dos Santos</b> CICLISTA CIDADÃO: A DEFENSORIA PÚBLICA PROMOVEDO A EDUCAÇÃO DOS VULNERÁVEIS NO TRÂNSITO. ....	275
<b>Leandro de Castro Silva</b> DEFENSORIA PÚBLICA E CONSELHO DA COMUNIDADE .....	280
<b>Marcelo Ribeiro Nicoliello</b> ATUAÇÃO EXTRAJUDICIAL E INTERINSTITUCIONAL PARA APRIMORAMENTO DE POLÍTICA PÚBLICA HABITACIONAL .....	285
<b>Miriam Aguiar Almada</b> PROJETO CONTE COM A DEFENSORIA PÚBLICA .....	289
<b>Rafael Von Held Boechat</b> SAÍDA LEGAL: CONSCIENTIZAÇÃO PELA RESSOCIALIZAÇÃO .....	292
<b>Rodrigo Audebert Andrade Delage</b> DEFENSORIA PÚBLICA E TERCEIRO SETOR, UMA PARCERIA VIÁVEL. ....	296
<b>Rodrigo Oliveira Alvarez</b> SAP - SISTEMA DE AUTOMAÇÃO DE PETIÇÕES .....	299
<b>Rodrigo Zoccal Rosa</b> PROJETO KURUMIM ORUBE: DEFENSORIA PÚBLICA DE CAARAPÓ, ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL. ....	305



**Rossana Parente Souza**

CELEBRAÇÃO DE UNIÃO HOMOAFETIVA ..... 309

**Silvia Maria de Sequeira**

ATENDIMENTO DA PESSOA EM CUMPRIMENTO DE MEDIDA DE SEGURANÇA EM  
CONJUNTO COM A EQUIPE MULTIDISCIPLINAR DO HOSPITAL PSIQUIÁTRICO PENAL ..... 311

# Concurso de Teses



X Congresso Nacional de  
**Defensores Públicos**

De 15 a 18 de novembro de 2011 Centro de Convenções de Natal - RN

## A COMPREENSÃO CÊNICA DA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO CRIMINAL NO BRASIL

*Adriano Antunes Damasceno*

### 1. INTRODUÇÃO

No Brasil há práticas e ritos do cenário jurídico que adquirem o manto de sagrado e seguem avessos a críticas ao longo do tempo. Sua força é tamanha que quando menos se espera o sagrado assume forma legal. A partir daí, o grau de questionamento sobre os mesmos se torna ainda mais restrito. É exatamente isso o que vem acontecendo com a posição cênica ocupada pelas partes nas salas de audiência e sessões dos tribunais brasileiros, ao menos quando se trata do exercício da pretensão acusatória estatal.

Nada obstante, é preciso questionar, colocar sob dúvida o estado de normalidade que parece imperar, perquirir a razão de ser das coisas para, se necessário, transformá-las (PRADO, 2006).

Propõe-se, pois, questionar o porquê de uma das partes estar fincada à direita do sujeito processual responsável pela elaboração do provimento jurisdicional. E neste sentido, convém frear a corrida dos demais sujeitos processuais por um lugar privilegiado, como se chegou a cogitar acerca da posição a ser ocupada pelo Defensor Público na sala de audiências após a edição da Lei Complementar 132/2009, que lhe garantiu o direito de “sentar-se no mesmo plano do Ministério Público” ao acrescentar o §7º ao artigo 4º da Lei Complementar 80/1994.

Embora aos membros do Ministério Público seja assegurada por força de lei a prerrogativa de assento ao lado do Magistrado<sup>1</sup>, “a validade de uma normatividade tem de estar aberta à comprovação discursiva” (MOREIRA, 2004, p. 170). Desse modo, a posição do Ministério Público e da parte contra quem este dirige a acusação, devidamente acompanhada de seu defensor, seja ele público ou privado, não pode mais estar escorada numa pretensa razão fundada na tradição dos ritos.

Dito isso, o viés discursivo pelo qual deve ser submetido o tema só pode ser aquele que passa pela necessária filtragem constitucional das normas processuais, pois na lição de Jorge de Figueiredo Dias há que se ter em mente “o mandamento de que a interpretação e aplicação dos preceitos legais se perspective *a partir da* Constituição e se leve a cabo *de acordo com* esta”. (2004, p. 75).

Isso implica uma inevitável revisão da própria noção de processo, pois é na concepção constitucional deste – alicerçada num extenso rol de garantias no qual o próprio processo se inclui como garantia primeira (PRADO, 2006) – que se encontrará um caminho adequado para a reformulação da compreensão cênica da instrução e do julgamento de natureza criminal no Brasil.

1. Cf. art. 18, I, a da LC 75/93 e art. 41, XI, da Lei 8.625/93

## 2. O PROCESSO PENAL SOB A ÓTICA CONSTITUCIONAL: PROCEDIMENTO REALIZADO EM CONTRADITÓRIO ENTRE PARTES

### 2.1. Crítica à teoria do processo enquanto relação jurídica

Não se pode negar a incontestável contribuição da teoria do processo enquanto relação jurídica – cujo como principal expoente foi OSKAR VON BÜLOW, com a publicação em 1868 de “A Teoria das Exceções Processuais e os Pressupostos Processuais” – para o desenvolvimento do Processo Penal. A partir da mesma, o acusado retoma o papel de sujeito de direitos, deixando, enfim, de ser visto, ao menos do ponto de vista científico, como mero objeto do processo (TORNAGHI apud PELLEGRINI, 2003).

Nada obstante, já há algum tempo o processo enquanto relação jurídica vem sendo veementemente contestado pela Doutrina. Como adverte GONÇALVES “o problema que se coloca ao se considerar o processo como uma relação jurídica é o problema da própria relação jurídica” (1992, p. 97). Isso porque se toma como base para o enlace normativo entre os sujeitos da relação jurídica um conceito individualista de direito subjetivo desenvolvido no século XIX difícil de ser adaptado ao processo, qual seja o poder de exigir uma determinada conduta de outrem.

Desse modo, pouco importa se o processo é visto como uma relação jurídica linear, angular ou triangular, pois como adverte Flaviane de Magalhães Barros Pellegrini:

(...) todas essas teorias padecem do mesmo problema, pois como estruturam o processo como relação jurídica, é necessário verificar como se dá o enlace normativo entre os sujeitos da relação jurídica. Portanto, todas essas teorias se apoiam na compreensão civilista da teoria da relação jurídica, que se liga ao conceito de direito subjetivo e baseada na autonomia da vontade. Assim, a relação jurídica sempre será ligada à relação entre dois sujeitos, compreendida como vínculo entre dois sujeitos, no qual um pode exigir do outro que realize uma conduta, ou, na formulação inversa, vínculo no qual um sujeito deve uma prestação negativa ou positiva, que o outro pode exigir. Como se depreende, a relação jurídica é um vínculo de sujeição ou supra-ordenação, no qual um sujeito tem poder sobre a conduta do outro. (PELLEGRINI, 2003).

Observa-se, assim, o porquê da afirmação de Aroldo Plínio Gonçalves antes mencionada. O problema da teoria da relação jurídica é que esta foi erguida sobre um conceito de direito subjetivo cada vez mais contestável. Compreendido este como um vínculo de sujeição, resta indagar, como o faz PELLEGRINI (2003), onde estaria o vínculo de sujeição do autor frente ao réu e vice versa ou destes frente ao órgão julgador?

Fica claro, portanto, que, tomando como ponto de partida a Constituição Federal, o processo precisa ser visto sob outro enfoque e o que melhor se amolda a esta realidade é

aquele que o vislumbra como procedimento em contraditório entre partes (FAZZALARI apud GONÇALVES, 1992).

## 2.2 O processo enquanto procedimento realizado em contraditório entre partes

A partir e sob a influência de BÜLOW, a Doutrina do direito processual civil apercebeu-se da necessidade de distinguir o processo do procedimento. Até então, o processo havia sido absorvido no próprio procedimento, compreendido este como a sucessão dos atos constitutivos do “rito de aplicação judicial do direito”. (GONÇALVES, 1992, p. 63).

A Doutrina que seguiu como dominante capitaneada pelo jurista alemão tomou como base o critério teleológico para distinguir os dois institutos. Segundo tal critério, o processo se distingue por seu fim, tal seja o escopo de operar a própria função Jurisdicional do Estado, ao passo que o procedimento é encarado como a mera sucessão lógica de atos, desprovida de qualquer finalidade (PELLEGRINI, 2003).

O problema do critério teleológico consiste em negar ao procedimento um fim. Como bem destaca Aroldo Plínio Gonçalves: (1992, p. 66):

(...) se o procedimento se constitui em meio necessário, (pois não se aboliu, ainda, a necessidade de existência do procedimento), para a existência do, ou desenvolvimento, ou a ordenação, do processo, tem, então, o caráter teleológico que toda técnica comporta, como meio idôneo para atingir finalidades. Mesmo considerado como série de atos, como forma de ordenação, como meio de se estamparem os atos do processo, o procedimento estaria impregnado de sentido teleológico, porque sua finalidade, já explícita em sua funcionalidade, não poderia ser negada. (GONÇALVES, 1992, p. 66).

O que se propõe em substituição ao critério teleológico é um critério lógico de compreensão dos institutos. (GONÇALVES, 1992). Antes de se distinguirem, processo e procedimento apresentam uma relação de gênero e espécie. O processo é um procedimento, só que marcado pelo contraditório, elemento que o especifica.

O procedimento é uma atividade preparatória de um determinado ato estatal, atividade regulada por uma estrutura normativa, composta de uma sequência de normas, de atos e de posições subjetivas, que se desenvolvem em uma dinâmica bastante específica, na preparação de um provimento. O provimento é um ato do Estado, de caráter imperativo, produzido pelos seus órgãos no âmbito de sua competência, seja um ato administrativo, um ato legislativo ou um ato jurisdicional. (GONÇALVES, 1992, p. 102).

A especificação do processo dar-se-á em função do contraditório. Sempre que as partes puderem contribuir em “simétrica paridade” (FAZZALARI apud GONÇALVES, 1992) para a elabo-

ração do provimento – compreendido este como um ato estatal de caráter imperativo – ter-se-á processo. A classe dos processos - sejam eles jurisdicionais, administrativos, legislativos ou arbitrais – caracteriza-se pela participação dos interessados no provimento em igualdade de condições (GONÇALVES, 1992).

A teoria de FAZZALARI é a que mostra maior conformidade com a Constituição vigente. Ao dar especial relevo ao contraditório, a teoria ressalta o papel que as partes têm na construção democrática do provimento jurisdicional. Abandona-se de uma vez a falsa ideia de que numa relação de submissão as partes aguardam passivamente a “bondade” (COUTINHO apud ROSA; SILVEIRA FILHO, 2009, p. 88) do órgão jurisdicional.

Desse modo, inexistindo uma reconstrução participada da verdade que se pode alcançar no procedimento que busca o acertamento do “caso penal” (COUTINHO apud ROSA; SILVEIRA FILHO, 2009 p. 68), não se pode falar em processo e o risco que daí advém é a negação das próprias garantias processuais.

### **2.3. O contraditório revisitado**

Até aqui, pôde-se observar que a concepção de processo enquanto procedimento em contraditório é a que encontra maior compatibilidade com a Constituição Federal, mormente se levado em conta a previsão expressa do contraditório em seu texto (art. 5º, LV), associada à necessidade de fundamentação dos provimentos jurisdicionais (art. 93, IX) e ao caráter acusatório do Processo Penal (art. 129, I).

Nada obstante, do mesmo modo que é necessário superar determinadas concepções acerca do processo, faz-se imprescindível visitar o contraditório (ROSA; SILVEIRA FILHO, 2009). Este não pode mais ser concebido como a mera participação das partes no processo. Compreendido como o elemento capaz de modificar toda a teoria dominante do processo, o contraditório deve ser encarado como a garantia de participação das partes na construção do provimento jurisdicional em simétrica paridade.

Inserida no contexto do contraditório a ideia de que a produção do provimento deve se dar em função da construção daquilo que é trazido pelas partes em igualdade de condições, devem ser abolidas do processo quaisquer posições de vantagem que não tenham por fim a própria construção democrática do provimento.

### **3. A CONDIÇÃO DE PARTE DO MINISTÉRIO PÚBLICO**

Um dos maiores entraves ao reconhecimento do Processo Penal enquanto um processo que se desenvolve entre partes tem como ponto de partida a transposição acrítica de conceitos



oriundos do Processo Civil (MELERO apud LOPES JÚNIOR, 2011). Com efeito, o Processo Penal possui características próprias que não se pode deixar de levar em conta quando da afirmação de que este se desenvolve entre partes.

No Processo Penal, não faz sentido ver o Ministério Público como credor de uma pena, a exemplo do que ocorre com o credor no Processo Civil. Isso porque não é ele o titular do direito de punir (LOPES JUNIOR, 2011). Embora este também caiba ao Estado, as funções de pedir a providência estatal punitiva e de penar encontram-se claramente demarcadas pela imposição de um sistema de caráter acusatório.

É imprescindível frisar que a realização do Direito Penal não se dá fora do âmbito do processo. A aplicação da pena, ao contrário do pagamento de uma dívida, não ocorre fora do processo, daí porque devem ser afastadas noções e conceitos próprios do Processo Civil quando da análise da condição de parte do órgão responsável pela acusação.

Assim, a condição de parte do Ministério Público no Processo Penal não pode tomar como base uma pretensa titularidade do direito estatal de aplicar a pena. Sua condição de parte decorre do direito potestativo de acusar, da pretensão acusatória, como bem define Aury Lopes Júnior (2011), e do fato deste direito criar um estado de tensão com a resistência oferecida pela parte contrária, independentemente da assunção de determinados ônus processuais por parte desta, haja vista a presunção de inocência e a indisponibilidade do direito de defesa. Por óbvio, esse estado de tensão que surge a partir da pretensão acusatória levada a cabo pelo órgão ministerial rege-se dentro do processo pelo contraditório, entendido este como a construção participada do provimento jurisdicional, reforçando, assim, a condição de parte daquele que é responsável pela persecução penal.

Logo, no Processo Penal deve-se entender por partes aquele que formula e aquele contra quem se formula a pretensão acusatória objeto do Processo Penal (LOPES JÚNIOR, 2011), e que irão, discursivamente, oferecer elementos para a elaboração do provimento jurisdicional (ROSA; SILVEIRA FILHO, 2009), razão pela qual não se pode negar ao Ministério Público, diante de sua atribuição constitucional de promover a ação penal, a condição de parte.

É preciso esclarecer que o papel de fiscal da lei não desnatura a condição de nenhuma das partes, seja ela a que acusa seja a que se defende. Mesmo o julgador, sujeito processual a quem se impõe certa equidistância, tem o dever de fiscalizar a correta aplicação da lei. Como bem adverte Rubens Casara, “o Ministério Público, como qualquer outra Agência Estatal, não detém o monopólio da fiscalização do direito”. (2011, p. 752).

Rubens Casara (2011) também chama atenção para o fato de que o Ministério Público, como não poderia deixar de ser, tem sua atuação pautada pelo princípio da legalidade, que para o Estado manifesta-se, ao contrário do que se dá com o particular, de forma positiva, autorizando ou determinando uma atuação. Daí porque o Ministério Público tem o dever de

pedir a absolvição quando não vislumbrar fundamentos para a condenação, sem perder com isso a condição de parte no Processo Penal. É preciso lembrar que a pretensão processual desenvolvida pela acusação é satisfeita tanto com a condenação quanto com a absolvição do acusado (LOPES JÚNIOR, 2011).

#### 4. DA INCONSTITUCIONALIDADE DA COMPREENSÃO CÊNICA PRATICADA NO BRASIL

Fixadas as premissas mencionadas, resta claro que os dispositivos legais que garantem aos membros do Ministério Público assento ao lado do órgão jurisdicional não guardam a devida sincronia com o texto constitucional. Do mesmo modo, inconstitucional interpretação que dê ao § 4º do art. 7º da Lei Complementar 80/94 o sentido de que ao Defensor Público é assegurado *locus* diferente do atual dentro das salas de audiência.

Embora tradicionalmente aceita, alicerçada em mitos como a “imparcialidade”, a condição de “fiscal da lei”, o ridículo de uma das partes restar, num Processo Penal de matiz acusatória, sentada ao lado do órgão jurisdicional já foi notada há tempos por Ada Pellegrini Grinover (apud CASARA, 2005):

É sem dúvida condenável a postura corporativa que quer reivindicar para os operadores jurídicos de determinada categoria uma posição de privilégio com relação à outra. Aliás, vale lembrar que o Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, no art. 25, V, determina, como direito do advogado, o de tomar assento à direita dos juizes de primeira instância. E amanhã a Lei Complementar da Defensoria Pública poderá prescrever a mesma prerrogativa, em benefício dos integrantes da carreira. O que é no mínimo lamentável, quando não ridículo.

A concepção de processo aqui adotada, cuja validade discursiva teve como ponto de partida o texto constitucional, é incompatível com privilégios estabelecidos em favor de uma das partes que não guardem nenhuma relação com o caráter garantista do mesmo. Há que se ter em mente que as formas, os signos e as estruturas processuais produzem efeitos concretos e sua validade encontra-se sujeita à condição primeira de proteger o imputado (CASARA, 2005).

Em verdade, a luta desmedida pela manutenção do *status quo*, fundada em argumentos pouco convincentes, guarda nítida relação com o passado autoritário que se quer deixar para trás e que passa, necessariamente, pelo amadurecimento das instituições (PRADO, 2006). Assim, a busca por uma vaga ao lado do órgão jurisdicional mostra que o ciclo de autonomia de instituições como o Ministério Público e a Defensoria Pública ainda está longe de se ver completo.





É imprescindível, pois, adequar a estrutura das salas de audiência e sessões dos Tribunais ao que a Constituição impõe. O devido Processo Penal desenvolve-se entre partes, que, através de participação em simétrica paridade, buscam ver reconhecidos seus argumentos no provimento final. Logo, o espaço físico onde se desenvolve a construção do provimento há de refletir tal condição.

Os efeitos negativos da posição atualmente ocupada pelas partes nas salas de audiências e sessões dos Tribunais são conhecidos. Vão desde as conversas ao pé do ouvido, muitas das quais levam à própria construção desigual do provimento, até a forma como a defesa é encarada por testemunhas e pelo próprio imputado, minando a ideia de contraditório antes formulada, cujo fundamento é a própria Constituição.

É importante salientar que o Supremo Tribunal Federal, instado a se manifestar sobre a posição do órgão do Ministério Público na Justiça Militar afastou a equivocada ideia de que caberia a este se sentar juntamente com o órgão responsável pelo provimento:

MANDADO DE SEGURANÇA - OBJETO - DIREITO SUBJETIVO - PRERROGATIVA DA MAGISTRATURA. Tem-no os integrantes da magistratura frente a ato que, em última análise, implique o afastamento de aspecto revelador da equidistância, consideradas as partes do processo, como e o caso da cisão da bancada de julgamento, para dar lugar aquele que atue em nome do Estado-acusador. DEVIDO PROCESSO LEGAL - PARTES - MINISTÉRIO PÚBLICO E DEFESA - PARIDADE DE ARMAS. Acusação e defesa devem estar em igualdade de condições, não sendo agasalhável, constitucionalmente, interpretação de normas reveladoras da ordem jurídica que desague em tratamento preferencial. A “par condicio” e inerente ao devido processo legal (ADA PELLEGRINI GRINOVER). JUSTIÇA MILITAR - CONSELHO DE JUSTIÇA - BANCADA - COMPOSIÇÃO - CÓDIGO DE PROCESSO PENAL MILITAR - ESTATUTO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. A Lei Complementar n. 75/93, reveladora do Estatuto do Ministério Público, não derogou os artigos 400 e 401 do Código de Processo Penal Militar no que dispõem sobre a unicidade, nos Conselhos de Justiça, da bancada julgadora e reserva de lugares próprios e equivalentes a acusação e a defesa. Abandono da interpretação gramatical e linear da alínea «a» do inciso I do artigo 18 da Lei Complementar n. 75/93, quanto a prerrogativa do membro Ministério Público da União de sentar-se no mesmo plano e imediatamente a direita dos juízes singulares ou presidentes de órgãos judiciários. Empréstimo de sentido compatível com os contornos do devido processo legal. (BRASIL, STF. RMS 21 884, Relator Marco Aurélio, 1994).

## 5. CONCLUSÃO

A garantia constitucional que assiste às partes de participar de modo paritário no processo não se coaduna com prerrogativas que não tenham sido instituídas com a finalidade de diminuir desigualdades reais existentes dentro do processo.

Desse modo, a “prerrogativa” de quem quer que seja de sentar ao lado do órgão incumbido da elaboração do provimento jurisdicional não passa de mero privilégio, que há muito já deveria ter sido abolido.

Embora previsto em lei, tal privilégio não resiste perante o cotejo com a concepção de processo erguida sobre o contraditório e as demais garantias que revestem o Processo Penal constitucional pátrio.

É imperioso, pois, alterar a compreensão cênica das salas de audiências e sessões dos Tribunais, colocando o Ministério Público no lugar que lhe cabe, reconhecendo-o como parte. Isso não implica, de modo algum, no rebaixamento da instituição. Ao revés, estar-se-á a reconhecer a relevância das atividades que lhe incumbem e, principalmente, a fortalecer sua autonomia em relação ao órgão jurisdicional.

Do mesmo modo, o art. 7º, §4º, da Lei Complementar 80/94 deve ser interpretado de forma que garanta a equidistância necessária ao exercício do contraditório, refutando-se qualquer tentativa de assegurar ao Defensor Público *locus* diferente daquele atualmente assegurado à defesa.

A compreensão cênica das salas de audiências não pode ser vista pela perspectiva de carreiras, como se o imputado fosse o que menos interessa. É para sua proteção que há o processo e todas as garantias o acompanham.

## REFERÊNCIAS

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. RMS 21884, Relator Marco Aurélio de Melo, 1994. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28paridade+armas+justi%27a+militar+acusa%27%E3o+e+defesa%2EEMEN%2E+OU+paridade+armas+justi%27a+militar+acusa%27%E3o+e+defesa%2EIND%2E%29&base=baseAcordaos>>. Acesso em: 09 set. 2011.

CASARA, Rubens R. R.. *Um banquinho, o ministério público e a constituição*: em busca de um espaço público republicano. Boletim IBCCRIM. São Paulo, v.13, n.151, p. 6-7, jun. 2005.

CASARA, Rubens R. R.. A imparcialidade do Ministério Público no Processo Penal Brasileiro: um mito a ser desvelado. In BONATO, Gilson (Org.). *Processo penal, constituição e crítica*: estudos em homenagem ao Prof. Dr. Jacinto Nelson de Miranda Coutinho. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 743-755.

DIAS, Jorge de Figueiredo. *Direito Processual Penal*. Coimbra: Coimbra, 1974.



GONÇALVES, Aroldo Plínio. *Técnica processual e teoria do processo*. Rio de Janeiro: Aide, 1992

LOPES JÚNIOR, Aury Lopes. *Direito processual penal e sua conformidade constitucional*. 6ª ed. Vol. 1 . Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

LOPES JÚNIOR, Aury Lopes. *Direito processual penal e sua conformidade constitucional*. 7ª ed. Vol. 2 . Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

MOREIRA, Luiz. A fundamentação do direito em Habermas. 3ª ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004.

PELLEGRINI, Flaviane de Barros Magalhães. *O processo, a jurisdição e a ação sob a ótica de Elio Fazzalari*. *Virtuajus*, a. 2, nº 1, agosto de 2003. Disponível em <<http://www.fmd.pucminas.br/Virtuajus/producaodocente.html>>. Acesso em: 01 set. 2011.

PELLEGRINI, Flaviane de Barros Magalhães. *O paradigma do Estado Democrático de Direito e as teorias do processo*. *Virtuajus*, a. 3, nº 1, julho de 2004. Disponível em <<http://www.fmd.pucminas.br/Virtuajus/producaodocente.html>>. Acesso em: 01 set. 2011.

PRADO, Geraldo. *Sistema acusatório: a conformidade constitucional das leis processuais penais*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

ROSA, Alexandre Morais da; SILVEIRA FILHO, Sylvio Lourenço da Silveira. *Para um processo penal democrático: crítica à metástase do sistema de controle social*. 2ª tiragem. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

**A DIMENSÃO QUÂNTICA DO ACESSO À JUSTIÇA:  
A Defensoria Pública no Brasil deve prestar uma assistência  
jurídica potencializada e quantificada na defesa dos direitos  
fundamentais, mormente em situações de vulnerabilidade,  
segundo a equação: valoração dos direitos envolvidos e  
peculiaridades do caso concreto.**

*Aluísio Iune Monti Ruggeri Ré*

## 1. INTRODUÇÃO

A Defensoria Pública é a Instituição Democrática mais próxima da população e aberta/sensível às suas transformações, principalmente dos setores mais vulneráveis da sociedade, as chamadas “minorias”, que estão inseridas em contextos sociais, econômicos e jurídicos de contradições e demagogias.

Realmente, temos uma Constituição Federal “modelo”, que prevê um Estado Democrático e Social de Direito, mas que ainda carece de concretização e a devida força normativa. De fato, são objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil (art. 3º, CF): “erradicar a pobreza e marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais (III); promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (IV)”.

Ocorre que, por outro lado, há uma sociedade carente de políticas públicas adequadas e efetivas, de planejamento social, de justiça, enfim, de uma estrutura socioeconômica viável para seu progresso e desenvolvimento. Ora, se atualmente observamos um momento de expansão econômica brasileira, ainda que o mundo atravesse momento de crise, o mesmo não tem ocorrido no âmbito social.

A Defensoria Pública, por sua vez, com sua missão constitucional de prestar assistência jurídica aos necessitados<sup>1</sup>, assiste a essa triste realidade de total exclusão, mas não deve se render ao sistema posto/imposto e tem promovido, na medida de suas possibilidades, a inclusão jurídica<sup>2</sup> daqueles marginalizados pelo sistema, no sentido de concretizar os direi-

---

1 Art. 134 da Constituição Federal.

2 Não podemos olvidar que a inclusão jurídica acarreta a inclusão social/psicossocial e econômica. De fato, a solução de um problema jurídico daquela pessoa que procura pelos serviços da Defensoria Pública acaba repercutindo na sua vida como um todo, seja no aspecto social, psicológico e econômico. Por exemplo, um cidadão que tem seu nome negativado, em razão de cobrança indevida, não consegue se empregar com facilidade, em razão da recorrente consulta aos cadastros de inadimplentes feita pelos potenciais empregadores. Nesse caso, a declaração judicial de inexistência daquele débito, terá como efeito imediato a retirada de seu nome dos cadastros de proteção ao crédito, mas também o efeito mediato de viabilizar a obtenção do tão almejado vínculo empregatício.



tos fundamentais e fazer da nossa Constituição Federal um modelo não tão utópico como a realidade tem indicado.

Nesse diapasão, o neoconstitucionalismo<sup>3</sup>, tido como fenômeno mundial de valorização das Constituições Estatais, com a atribuição de efetiva força normativa aos seus dispositivos e colocação dos direitos fundamentais no topo do sistema jurídico, é um importante instrumento e fundamento indispensável à atuação da Defensoria Pública, no cumprimento de sua nobre missão, mormente quando se leva em consideração o dilema socioeconômico acima exposto.<sup>4</sup>

Aliás, em termos gerais, a própria Defensoria Pública é um fato neoconstitucional,<sup>5</sup> na medida em que viabiliza a defesa jurídica daquela parcela da população menos favorecida, assegurando a aplicação e concretização dos direitos fundamentais.

## 2. A DEFENSORIA PÚBLICA

A Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do artigo

---

3 Segundo o Professor Luís Roberto Barroso, “o *marco filosófico* do fenômeno em questão é ‘o pós-positivismo’, com a centralidade dos direitos fundamentais e a reaproximação entre Direito e ética” (*Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito: o triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil*. São Paulo, 2005. P 04). De fato, a doutrina neoconstitucional prega, além de outros aspectos, a potencialização e efetivação dos direitos fundamentais, partindo do destaque destes direitos nas Constituições dos Estados Ocidentais. Aliás, não é por acaso que a previsão de direitos e garantias fundamentais passa a integrar a parte inaugural da Constituição Federal de 1988 e não mais os dispositivos finais como ocorria nas Constituições anteriores. Em termos históricos, podemos estabelecer como marco internacional o período pós-guerra, cujo ideal humanitário renascia após tamanhas atrocidades e da grave banalização dos direitos humanos. Aliás, tal momento coincide com o fenômeno da internacionalização dos direitos humanos, bem como da consagração de novos paradigmas de análise desses direitos, quais sejam, a universalidade, a indivisibilidade, a interdependência e a transnacionalidade, mormente com a proclamação da Declaração Universal dos Direitos Humanos em 1948. No âmbito nacional, podemos estabelecer, como divisor de águas do Neoconstitucionalismo, a promulgação da Constituição Federal de 1988, com o estabelecimento da dignidade da pessoa humana como valor base de todo ordenamento jurídico, após um período político de ditadura, não democrático, com graves limitações aos direitos do homem.

4 Teoricamente, o Neoconstitucionalismo tem como pressuposto a superação do Positivismo, da concepção puramente científica do Direito, colocado em posição de indiferença aos valores e à ética. Assim, o Pós-Positivismo apresenta-se como pressuposto para a efetivação dos direitos fundamentais, ditando uma análise mais axiológica e menos formal do fenômeno jurídico. Neste contexto, o pós-positivismo representa a reaproximação entre Direito e o valor Justiça, sendo que os valores são resgatados como fatores de interpretação e aplicação da norma, cuja análise se faz por juízos de ponderação e razoabilidade, e não com simples subsunção do caso à lei estrita e fechada.

5 O constitucionalismo moderno promove, assim, uma volta aos valores, uma reaproximação entre ética e Direito. Para poderem compartilhar beneficiar-se do amplo instrumental do Direito, migrando da filosofia para o mundo jurídico, esses valores compartilhados por toda a comunidade, em dado momento e lugar, materializam-se em princípios, que passam a estar abrigados na Constituição, explícita ou implicitamente. Alguns nela já se inscreviam de longa data, como a liberdade e a igualdade, sem embargo da evolução de seus significados. Outros, conquanto clássicos, sofreram releituras e revelaram novas sutilezas, como a separação dos Poderes e o Estado democrático de direito. Houve, ainda, princípios que se incorporaram mais recentemente ou, ao menos, passaram a ter uma nova dimensão, como o da dignidade da pessoa humana, da razoabilidade, da solidariedade e da reserva da justiça. BARROSO, Luis Roberto. Fundamentos teóricos e filosóficos do novo direito constitucional brasileiro (pós-modernidade, teoria crítica e pós-positivismo). In: *A nova interpretação constitucional*. São Paulo: Renovar, 2008.

5º, LXXIV.<sup>6</sup> Ela representa a forma pela qual o Estado Democrático de Direito promove a ação afirmativa, ou discriminação positiva, visando à inclusão jurídica daqueles econômica e culturalmente hipossuficientes, em observância ao disposto no artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, que prevê o direito fundamental à assistência jurídica, cujos titulares são aqueles que comprovarem insuficiência de recursos, na forma prevista na Lei n.º 1060/50, que estabelece o conceito jurídico de “necessitado”.<sup>7</sup>

Outrossim, a atuação da Defensoria Pública se torna ainda mais relevante em um Estado como o Brasil, que possui uma Carta Magna de caráter social, mas que carece de efetividade e concretude, em razão das forças neoliberais, que fazem dos princípios constitucionais dispositivos meramente programáticos, despidos de normatividade.<sup>8</sup>

### 3. OS OBSTÁCULOS

No entanto, por mais nobre que pareça a atuação da Defensoria Pública, segundo a arquitetura teórica acima exposta, sua atuação prática é sobretudo complexa e exige elevado grau de compreensão, capacidade de audição e criatividade. De fato, o atendimento diário submete o Defensor Público aos mais variados problemas jurídicos, cujas soluções, muitas vezes, não decorrem de simples aplicação da subsunção da lei ao caso concreto, mas exige certo trabalho hermenêutico, especialmente de criação, não de mera reprodução.

Aliás, o grau de complexidade das demandas deve-se a variados fatores, de naturezas diversas, que fazem com que o sujeito se submeta a caminhos jurídicos simples, moderados, complexos ou impossíveis. Em geral, a população mais carente torna-se mais vulnerável às agressões aos seus direitos, cujas soluções administrativas ou amigáveis mostram-se cada vez

---

6 CF, artigo 134. O artigo 1º da Lei Complementar n.º 80/94 assim dispõe: “A Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe prestar assistência jurídica, judicial e extrajudicial, integral e gratuita, aos necessitados, assim considerados na forma da lei.”

7 Portanto, não se pode olvidar que a Defensoria Pública, como instrumento de ação afirmativa, visa à concretização do princípio da isonomia ou igualdade, na medida em que o Estado, por meio dela, trata desigualmente os desiguais (necessitados), almejando à igualdade de condições. Nas palavras da professora Carmen Lúcia Antunes Rocha, “a definição jurídica objetiva e racional de desigualdade dos desiguais, histórica e culturalmente discriminados, é concebida como forma de promover a igualdade daqueles que foram e são marginalizados por preconceitos enraizados na cultura dominante da sociedade. Por esta desigualação positiva promove a igualação jurídica efetiva; por ela afirma-se uma fórmula jurídica para se provocar uma efetiva igualação social, política e econômica no e segundo o Direito, tal como assegurado formal e materialmente no sistema constitucional democrático. A ação afirmativa é, então, uma forma jurídica para se superar o isolamento ou a diminuição social a que se acham sujeitas as minorias”. ROCHA, Carmem Lúcia Antunes. Ação afirmativa – O conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica. *Revista de Direito Público*, n.º 15/85.

8 De fato, “a herança do neoliberalismo é uma sociedade profundamente desagregada e distorcida, com gravíssimas dificuldades em se construir, do ponto de vista da integração social, e com uma agressão permanente ao conceito e prática da cidadania. Talvez, a Defensoria Pública tenha vindo para “organizar esta cidadania”. BORÓN, Atílio. *In*: GALLIEZ, Paulo. *A Defensoria Pública. O estado e a cidadania*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lúmem Júris, 2006.



mais distantes. A burocracia, a desinformação e a inexperiência são fatores que submetem o indivíduo a situações juridicamente delicadas e até de impossível solução.

Como se não bastasse, diferentemente do que ocorre nos países europeus, no Brasil a instância administrativa é quase nula, fazendo da via judicial a via única a ser obrigatoriamente percorrida, sob pena de perecimento do direito subjetivo violado. Ocorre que esse caminho nem sempre é em “águas calmas e seguras”.

Além disso, o Brasil ainda sofre do que a doutrina chama de síndrome da ineficácia das normas constitucionais. Em muitos casos, utilizando de interpretações distorcidas e pretensivas de princípios, como o da separação dos poderes, da reserva do possível, da discricionariedade administrativa, o Poder Público acaba se omitindo e negligenciando na execução dos direitos fundamentais como o direito à saúde, à educação de qualidade, à moradia digna, dentre outros.

Outro grave equívoco cometido por parcela da doutrina que trata do tema é taxar de meramente programáticas as normas constitucionais de direitos sociais. Ora, negar eficácia às regras que consagram direitos humanos é negar a própria essência da Constituição Federal de 1988, cujo âmago nuclear<sup>9</sup> é composto pelo valor da dignidade da pessoa humana. Vejam o déficit habitacional brasileiro e a eterna letargia do Poder Público no manejo dessa política.

Somando a todo esse preocupante quadro, acrescentamos que a falta de informação da população mais carente e sua relativa inexperiência, diante das mais complexas relações jurídicas da atualidade, acaba elevando ainda mais essa vulnerabilidade. Contratos de adesão, contratos virtuais e serviços de televidas são apenas alguns exemplos que representam o risco da atual conjuntura comercial e obrigacional.

Diante desse contexto socioeconômico e jurídico, propomos uma atuação de potencialização dos direitos fundamentais à Defensoria Pública, para o bem cumprimento de seu mister institucional, no âmbito judicial ou no extrajudicial.

#### **4. A DEFESA POTENCIALIZADA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS: A FÓRMULA “MATEMÁTICA”**

Em primeiro lugar, devemos advertir que a grande diversidade de casos submetidos ao crivo dos Defensores Públicos torna quase inviável a elaboração de uma fórmula ou modelo padrão de atendimento, mas não afasta a possível elaboração de um caminho útil na condução dos trabalhos para a solução dos conflitos, seja na seara judicial ou extrajudicial.

<sup>9</sup> Utilizamos da expressão “âmago nuclear”, embora pleonástica, mas propositadamente, para transmitirmos a ideia de absoluta primazia da dignidade humana.

Pois bem. Uma vez superada a fase de avaliação financeira, com a concessão do benefício da assistência jurídica, o Defensor Público passa a análise técnica da questão, para, ao final, diante de todas as possibilidades jurídicas levantadas, adotar aquela que melhor se adéque aos fatos narrados. Ocorre, porém, que o arrolamento dessas possibilidades, muitas vezes, pode não ser tarefa simples, exigindo do profissional muita criatividade e visão construtiva, cujos critérios e fatores relevantes de análise passaremos a colocar sob uma fórmula que, vale repetir, apenas auxiliará a análise da questão e a adoção da solução adequada.

Chamaremos de índice de possibilidades (IP) o número de alternativas possíveis, que será diretamente proporcional ao número de peculiaridades do caso concreto (PCC) e ao nível valorativo do direito violado (NVD). Em outras palavras, quanto mais rico em peculiaridades for o caso em questão e mais nobre for o direito ameaçado, maior deve ser o “cardápio” de possibilidades jurídicas, exigindo do Defensor Público alto grau exegético e de construção técnica.

É dizer, a violação aos direitos fundamentais exige que o Defensor Público se transforme em verdadeiro engenheiro ou arquiteto jurídico na elaboração de todas as alternativas possíveis e na escolha daquela que melhor satisfaça os interesses do sujeito atendido. Se pudéssemos reduzir este raciocínio em simples fórmula matemática, teríamos a presente equação:  $IP = PCC \times NVD$ . No plano cartográfico, teríamos uma reta oblíqua crescente que representa o desenvolvimento do índice de possibilidades (IP). No plano vertical, teríamos a variante representante do nível de valoração do direito violado (NVD) e, no plano horizontal, a variante das peculiaridades do caso concreto (PCC).

Tal fórmula nos leva a uma série de conclusões e ditames para o bom desempenho da função da Defensoria Pública, quando do atendimento aos necessitados e desenvolvimento dos seus trabalhos: é preciso alto grau de sensibilidade para a valoração do interesse supostamente violado ou ameaçado; exige-se atenção e paciência na colheita do maior número de dados conexos ao problema apresentado; requer que elevado poder de conquista<sup>10</sup> e; por derradeiro, tem o Defensor Público a responsabilidade de criar, desenvolver e operacionalizar as mais variadas medidas jurídicas adequadas à satisfatória solução da questão ao seu crivo submetida.

Isso não significa, e aqui vale uma ressalva, que a Defensoria Pública não deve se empenhar na defesa efetiva de direitos não fundamentais. Direitos são direitos que carecem de proteção, pois possuem titulares/sujeitos, objeto e uma função orgânica no sistema jurídico como um todo. Uma vez presentes as condições da ação e os pressupostos processuais, ao titular de um direito devem ser fornecidos todos os meios para sua adequada tutela judicial ou extrajudicial.

---

<sup>10</sup> De fato, o Defensor Público tem a missão de conquistar a confiança do cidadão no seu trabalho, pois, no mais das vezes, aquele que nos procura já traz consigo o preconceito de que todo serviço público é ineficiente. É preciso, inicialmente e com prioridade, que quebrems esse prejulgamento. Destaco que quanto maior a confiança conquistada, maiores serão os detalhes revelados do litígio e, conseqüentemente, maiores serão as possibilidades.





## 5 EXEMPLOS PRÁTICOS

Parece uma utopia a idealização e aplicação de uma fórmula quase que matemática para a potencialização dos direitos fundamentais, na seara de atuação da Defensoria Pública. Porém, a exposição de alguns casos práticos indica a possibilidade de se pensar uma forma concreta de efetiva concretização desses direitos no âmbito dessa Instituição Democrática e quebrar velhos e obsoletos conceitos e preconceitos do modelo de subsunção da modernidade, no caminho da aplicação do direito sob a ótica pós-moderna.

O primeiro caso que merece destaque ocorreu quando fazíamos o procedimento de avaliação financeira e análise inicial dos problemas, em meados do ano passado.<sup>11</sup> A atendida Marina nos apresentou sua questão que, em um primeiro momento, parecia de difícil ou de controvertida solução. Segundo nos relatou, há meses não quitava as contas de água e coleta de esgoto por total impossibilidade financeira e estava com o respectivo fornecimento do serviço interrompido. Em tese, ainda que não admitamos o corte aos serviços públicos essenciais,<sup>12</sup> muitos juízes e tribunais têm aceitado a interrupção sob argumento de que a inadimplência coloca em risco a continuidade do fornecimento à coletividade.<sup>13</sup> Diante disso, a primeira saída seria a propositura de uma precária e malfadada ação de obrigação de fazer, com pedido de antecipação de tutela. Notem que, inicialmente, a questão envolve apenas direitos do consumidor e direitos civis obrigacionais.

Entretanto, com base na tese ora proposta, na ocasião ainda despida de contornos mais precisos, questionamos se sua residência abrigava alguém portadora de alguma enfermidade, cuja ausência da água potável prejudicaria seu tratamento ou sua cura. Vejam que elevamos as peculiaridades do caso concreto (PCC), para fins de aumentarmos o índice de possibilidades (IP). Além disso, pensávamos em elevar a nobreza do direito violado (NDV) com o deslocamento da questão do direito das obrigações para o direito fundamental à vida e à saúde para também aumentar as alternativas jurídicas. E foi exatamente o que ocorreu. Marina nos informou que possuía uma filha, Ester, portadora de insuficiência renal crônica, cujo tratamento exigia a realização de, pelo menos, três sessões de hemodiálise por semana, sendo a limpe-

11 Para fins de preservar a intimidade das pessoas atendidas na Defensoria Pública do Estado, Regional de Ribeirão Preto, optamos por citar apenas o prenome, sem referências aos sobrenomes.

12 Segundo entendemos, o arcabouço jurídico de tutela do consumidor impossibilita a interrupção à serviço público essencial. O Código de Defesa do Consumidor veda a cobrança vexatória e humilhante (art. 42) e prevê expressamente o princípio da continuidade do fornecimento de serviço público essencial (art. 22). Em suma, defendemos a impossibilidade do corte aos serviços públicos essenciais.

13 Aliás, a Lei n.º 8987/95, que regulamenta a concessão e permissão da prestação de serviço público, em seu artigo 6º, §3º, admite a interrupção em casos de inadimplemento.

za e higienização da fístula,<sup>14</sup> com água potável, indispensável para o sucesso do tratamento.

Diante dessas circunstâncias, com a elevação das peculiaridades e do nível valorativo dos direitos envolvidos, as possibilidades jurídicas se expandiram. Propusemos uma ação de obrigação de fazer, com tutela antecipada, em face da concessionária do serviço público (DAERP – Departamento de água e esgoto de Ribeirão Preto), cumulada com ação condenatória em face do Município de Ribeirão Preto, para que fosse obrigado a custear aquele serviço àquela unidade consumidora, até que se realizasse o transplante de rim na paciente com sua consequente cura, uma vez que ao Estado se atribuiu constitucionalmente e legalmente a obrigação de garantir o direito à saúde dos cidadãos.<sup>15</sup>

Na citada ação interposta, o juiz *a quo* não concedeu a tutela antecipada, mas o Tribunal de Justiça de São Paulo, em sede de Agravo de Instrumento, cujo Desembargador Relator atribuiu efeito ativo ao recurso, reconheceu presentes os pressupostos para a antecipação da tutela, determinando o imediato restabelecimento do fornecimento de água e coleta de esgoto à unidade consumidora em questão, custeado pelo Poder Público Municipal até a cura da paciente com o futuro e eventual transplante de renal.

Outro exemplo prático, que ilustra a “atuação neoconstitucional” e potencializada da Defensoria Pública e a necessária atitude criativa/empreendedora, no sentido técnico-jurídico, do Defensor Público, em caso que também envolvia o direito à saúde e à sadia qualidade de vida, ocorreu quando atendemos um cidadão enfermo, Roselino, cuja doença progredia rapidamente, mas cujo medicamento prescrito pelo seu médico não gozava de eficácia científica comprovada, mas, segundo o profissional, era a única droga que poderia conter a doença.

Diante disso, propusemos uma ação de obrigação de fazer, em face do Poder Público, para o fornecimento do remédio, com pedido de antecipação de tutela, cujo deferimento fora negado pelo juízo *a quo*, sob o argumento de que aquela substância não possuía eficácia comprovada para tratamento daquela enfermidade. Cientificado da decisão, sabíamos das dificuldades na obtenção daquela tutela, pois, além de obstáculos como o princípio da discricionariedade da Administração e o princípio da reserva do possível, ainda tínhamos em nosso desfavor a questão da dúvida científica acerca da eficácia da droga.

Mas, conscientes da nobreza do interesse envolvido, tínhamos a responsabilidade de bem fundamentar o recurso para reverter aquela situação jurídica totalmente desfavorável à autora. E assim fizemos, trazendo para o âmbito da saúde o princípio da precaução do direito

---

14 A fístula é o orifício por onde entra o tubo do aparelho de filtragem sanguínea.

15 O direito à saúde, nos termos do artigo 196 da Constituição Federal de 1988, revela-se como direito público subjetivo dos cidadãos, os quais, inclusive, são legitimados a demandarem, inclusive judicialmente, face o Estado, providências hábeis a concretizá-los. Ainda sob a égide constitucional, o direito à saúde adquire contornos de aplicabilidade imediata e eficácia plena (art.5º, §1º da CF/88).



ambiental, segundo o qual a não comprovação científica não pode ser óbice à concretização de direitos fundamentais como o direito ao meio ambiente sadio<sup>16</sup> e, no nosso caso, o direito à saúde. Assim, com a ampliação das possibilidades e da consistência na fundamentação do recurso de agravo de instrumento<sup>17</sup>, foi-lhe concedido efeito ativo pelo Desembargador Relator, o Ministro Gama Pellegrini (TJSP), no sentido de conceder a tutela antecipada pleiteada para o imediato fornecimento da droga indicada, cujo recurso fora provida ao final.

Por derradeiro, o terceiro exemplo prático se deu quando atendemos um cidadão, Edvaldo, inadimplente nas suas últimas contas de energia elétrica, cujo fornecimento havia sido interrompido. Ainda que defendêssemos a impossibilidade do corte a serviço público essencial, conforme acima exposto, o débito era realmente devido e a reversão daquele quadro seria sobremodo trabalhoso, ao menos em tutela liminar, ainda que o devedor se dispusesse a quitar em parcelas o total da dívida, cujo fracionamento fora negado pela empresa concessionária. Porém, resolvemos apurar o que realmente teria ocorrido naquele caso, que justificasse a inadimplência, e outras peculiaridades que continha. Descobrimos que o inadimplemento decorreu de séria dificuldade financeira do usuário do serviço, em razão de problemas de saúde do filho do casal, cujos gastos se elevaram com medicamentos e consultas médicas inesperadas.

Portanto, diante de um contexto de inadimplência justificada, que demonstra boa-fé do devedor, e do desejo no parcelamento da dívida, mas com resistência do credor, resolvemos defender a existência de um verdadeiro direito material ao pagamento parcelado. No caso prático, por sua vez, em tutela antecipada, o juízo *a quo* acolheu a fundamentação exposta na petição inicial e autorizou o pagamento do débito em parcelas, independentemente da anuência do credor.<sup>18</sup>

Observam que somente encontramos este caminho, quando saímos da relação obrigacional limitada entre credor e devedor e adentramos na seara constitucional que abarca princípios como o da dignidade da pessoa humana e da eticidade nas relações entre particulares. Em ou-

---

16 O princípio da precaução, já consolidado no Direito Ambiental, visa a evitar a ocorrência de danos, no sentido de prevenir, não apenas o dano que irá inevitavelmente ocorrer, mas também aquele do qual não há prova irrefutável de que ocorrerá. Verifica-se, no princípio 15 da *Declaração do Rio de Janeiro em Meio Ambiente e Desenvolvimento de 1992*: “Com o fim de proteger o meio ambiente, o princípio da precaução deverá ser amplamente observado pelos Estados, de acordo com suas capacidades. Quando houver ameaça de danos graves ou irreversíveis, a ausência de certeza científica absoluta não será utilizada como razão para o adiamento de medidas economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental”. Ou seja, a dúvida científica não impede a tutela preventiva do meio ambiente.

17 TJ/SP, Agravo de Instrumento n.º 916.468.5/7, 1º Grupo de Câmaras de Direito Público.

18 Segundo defendemos, “o artigo 745-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.382/06, autoriza o devedor executado, no prazo para os embargos à execução, reconhecendo o crédito e depositando a quantia inicial de 30% do valor executado, incluindo as custas e honorários advocatícios, a pagar o restante do débito em 6 (seis) parcelas mensais, com correção monetária e juros de 1% ao mês. Tal proposta será apreciada pelo juiz que poderá deferi-la ou indeferi-la (§ 1º). O não pagamento das prestações implicará em vencimento antecipado do débito, incidindo multa de 10% sobre as prestações não pagas, vedada a apresentação de embargos (§ 2º).

tras palavras, ampliamos o leque de possibilidades ao passarmos do direito civil do credor de ter satisfeito seu crédito para o direito fundamental a uma vida digna ao devedor e à sua família.

Em suma, tais exemplos práticos ilustram o presente estudo, na medida em que demonstram que as possibilidades jurídicas se estendem na mesma proporção que elevamos a nobreza e a relevância dos direitos/interesses ameaçados/violados, autorizando o Defensor Público a adotar uma postura criativa e inovadora diante dos mais variados casos e problemas jurídicos a ele diariamente submetidos.

## 6 CONCLUSÃO

A título de arremate, concluímos que a Defensoria Pública, como fato neoconstitucional e também instrumento de sua efetivação, tem um importante papel a ser desenvolvido em nosso país, mormente na luta pela efetivação e concretização dos direitos fundamentais, ainda que o arcabouço jurídico se mostre arcaico e obsoleto na previsão satisfatória de tutelas, tendo em vista a grande variedade de direitos e relações jurídicas, que se transformam com velocidade não absorvida pelo sistema jurídico posto e, muito menos, pela ciência e consciência cidadã da grande parcela economicamente hipossuficiente da sociedade brasileira, exigindo do Defensor Público uma postura de criatividade/inação para a inclusão e transformação social.

## REFERÊNCIAS

BARROSO, Luis Roberto. *A proteção coletiva dos direitos no Brasil e alguns aspectos da Class Action Norte-Americana*. São Paulo: RT, 2005, Revista de Processo, v 130.

### Continuassão da nota nº 18

Nestes termos, o legislador criou um verdadeiro direito subjetivo do devedor ao pagamento parcelado, cujo exercício independe da anuência do credor. Ao juiz, por sua vez, somente lhe cabe averiguar se presentes estão os requisitos ao exercício dessa faculdade, não podendo indeferir-la injustificadamente. (...)

Requer também, como corolário da boa-fé objetiva, uma justificativa plausível acerca do não adimplemento da prestação no momento adequado, pois, caso contrário, estaríamos admitindo a má-fé e legitimando o “direito ao calote”. Portanto, o devedor, ao apresentar a proposta de parcelamento deve justificar os motivos do não pagamento no tempo inicialmente fixado pelas partes, cabendo ao magistrado apreciar o pleito, segundo os critérios da razoabilidade e verossimilhança das alegações, juízo semelhante ao realizado pelo juiz na execução de prestações alimentícias regida pelo rito do artigo 733 do Código de Processo Civil, após a defesa do executado alimentante. (...)

Como dissemos acima, o direito ao pagamento parcelado pode ser exercido nas seguintes hipóteses: no prazo para embargos no bojo da ação de execução de título extrajudicial ou no prazo para impugnação na fase de cumprimento de sentença; em ação própria de consignação em pagamento (artigos 891 e seguintes do CPC); em defesa na ação de despejo por falta de pagamento nas locações urbanas, visando o locatário devedor à manutenção do contrato (artigo 62, II, da Lei nº 8.245/91); e em defesa na ação de busca e apreensão nos contratos de alienação fiduciária, com o fim de evitar que o credor fiduciário consolide sua propriedade sobre o bem, objeto da avença” (artigo 3º, § 2º, do Decreto-lei nº 911/69).” (RÉ, Aluísio Lunes Monti Ruggeri, BAQUETA, Daniela Furquim. Artigo: O direito material ao pagamento parcelado. In: Revista de Processo, n.º 166, dezembro/2008, RT).



..... *Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo.* São Paulo: Saraiva, 2009.

..... (Org.). *A nova interpretação constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas.* São Paulo: Renovar, 2008.

BORÓN, Atílio. In: GALLIEZ, Paulo. *A Defensoria Pública. O estado e a cidadania.* 3.ed. Rio de Janeiro: Lúmem Júris, 2006.

CALMON DE PASSOS, J. J. *Mandado de segurança coletivo, mandado de injunção, habeas data.* Rio de Janeiro: Forense, 1989.

CAPPELETTI, Mauro; CARTH, Bryant. *Acesso à Justiça.* Tradução e revisão: Ellen Gracie Northfleet. Sérgio Antônio Fabris, 1998.

CARNEIRO, Wálber Araújo. Artigo: Processo e hermenêutica: a produção do direito como compreensão.

DA SILVA, José Afonso. *Curso de direito constitucional positivo.* 30.ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *A Reforma da Reforma.* 5.ed. Malheiros, 2003.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio. *Manual do processo de conhecimento.* São Paulo: RT, 2001.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional.* 3. Ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e jurisdição constitucional internacional.* Revista latino-americana de estudos constitucionais. Del Rey, 2003.

ROCHA, Carmem Lúcia Antunes. Ação afirmativa – O conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica. *Revista de Direito Público*, n ° 15/85.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais.* 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

WEIS, Carlos. *Direitos humanos contemporâneos.* São Paulo: Malheiros: 2006.

## DEFENSORIA PÚBLICA, VIDA DIGNA E DIREITO AO MEIO AMBIENTE

*Ana Rita Vieira Albuquerque*

### I. INTRODUÇÃO

As preocupações relativas ao ambiente, segundo os princípios norteadores da preservação e da recuperação, que vieram à lume sobretudo a partir de 1972 com a Convenção de Estocolmo, ensejaram uma ampla legislação de proteção ambiental em nosso País. Esta legislação foi efetivada nos âmbitos constitucional e infraconstitucional para o tratamento dos impactos ambientais, com ênfase no que concerne à poluição das águas, do solo e do ar.

Não obstante os instrumentos legais disponíveis, as medidas de proteção ambiental, comumente, não são obedecidas ou se demonstram insuficientes. Muitos proprietários e possuidores, no exercício do direito de propriedade, poluem além dos limites toleráveis, por não terem consciência dos efeitos desastrosos de determinadas ações sobre a natureza e sobre a vida no planeta. São freqüentes, por exemplo, a poluição causada pelo uso indiscriminado de agrotóxicos, por práticas de queimadas ou por ausência de manejo sustentável do solo rural.

Verifica-se, ademais, que a distribuição dos danos e dos riscos ambientais no Brasil comprova verdadeira “discriminação ambiental”, como afirma Talden Farias, já que geralmente recaem, em grande proporção, nas classes menos favorecidas<sup>1</sup>.

Apesar de o art. 225 da CF88 consagrar a visão do acesso equitativo aos recursos naturais, existe uma apropriação privada dos recursos naturais por uma parcela da população e, por outra parcela menos privilegiada, há uma assunção não voluntária dos riscos ambientais. Esta parcela sofre com os impactos ambientais de atividades que não levam em conta o fator social e, por isso, comunidades carentes continuam privadas do acesso à água potável, aos solos agricultáveis, à energia, aos benefícios advindos de uma exploração planejada da biodiversidade. Esse mesmo grupo desprivilegiado, é condenado nos centros urbanos a conviver com a poluição proveniente das indústrias ou de lixões, arcando com os riscos de morar à beira dos rios ou nas encostas de morros, no mais das vezes, sem saneamento básico e sem qualquer segurança.

O Estado Social contemporâneo conclama que se propicie a todos condições de acesso mínimo aos bens materiais, inclusive, quanto aos serviços ligados à assistência social, saúde, trabalho, educação e moradia, atendendo.

---

<sup>1</sup>FARIAS, Talden. *Introdução ao direito ambiental*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 87.



A proteção ao meio ambiente pode guardar relação direta com o combate à pobreza e à desigualdade social, resgatando plena cidadania e dignidade, pois reclama a prioridade por políticas públicas equitativas e sustentáveis, construídas a partir de uma gestão democrática territorial com a participação direta dos distintos atores sociais.

Não se pode descartar a importância do viés social da Constituição de 1988, especialmente para atender às necessidades de uma população eminentemente pobre e que desconhece o direito à igualdade substancial. A importância da efetivação dos direitos fundamentais sociais para a garantia da liberdade fática, do desenvolvimento da personalidade e da concretização da dignidade humana não é segredo em países como o Brasil.

Muito embora as exigências da liberdade e da igualdade ainda não tenham sido completamente alcançadas através da efetivação dos direitos fundamentais de liberdade e dos direitos fundamentais sociais, deve-se procurar uma efetiva liberdade através de um determinado grau de igualdade para todos. Isto depende tanto da reafirmação dos direitos de liberdade quanto da concretização dos direitos fundamentais sociais e dos direitos de solidariedade, como o direito ao meio ambiente, proposta que se defenderá ao longo desta monografia.

## II. A INCLUSÃO SOCIAL E UMA VIDA DIGNA ATRAVÉS DO DIREITO AO MEIO AMBIENTE

Antonio Augusto Cançado Trindade há muito ressaltou a importância do desenvolvimento sustentável como forma de redução da pobreza:

Uma vez que a pobreza em massa está frequentemente na raiz da degradação ambiental, sua eliminação e a garantia do acesso equitativo das pessoas aos recursos ambientais são essenciais aos aprimoramentos ambientais sustentados<sup>2</sup>.

O mesmo autor adverte, na mesma linha, que o desenvolvimento sustentável não será possível sem a verdadeira democracia, que permita uma maior participação da sociedade<sup>3</sup>.

No âmbito desse trabalho considera-se que para se alcançar a inclusão social e uma vida digna através do direito ao meio ambiente, é necessário percorrer quatro etapas, quais sejam:

- a) a assimilação dos conceitos da função socioambiental da posse e da propriedade;
- b) uma maior participação da sociedade civil nas políticas públicas relativas ao meio ambiente;

<sup>2</sup> TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. *Direitos humanos e meio-ambiente: paralelo dos sistemas de proteção internacional*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1993, p. 172.

<sup>3</sup> TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. *Idem.*, p. 169.

- c) a assimilação da normativa constitucional de deveres compartilhados entre o Estado e a sociedade na proteção ao meio ambiente;
- d) o reconhecimento do direito fundamental e humano ao meio ambiente como diretamente justiciável;

Para melhor esclarecer a forma pela qual esses fatores poderão atuar por uma sociedade mais justa e igual, procurou-se justificar cada uma dessas etapas, separadamente.

## **II. a) a assimilação dos conceitos da função social da posse e da propriedade**

No contexto atual, a propriedade e a posse da terra não podem mais estar dissociadas de seus fins sociais e ambientais e representam verdadeiro núcleo de desenvolvimento da pessoa humana, ao contrário do que ocorria no período colonial quando representava o núcleo de estruturação do poder. Nessa linha de ação, no âmbito rural, por exemplo, a justa divisão dos bens depende não só de superar o modelo da grande propriedade, mas de superar sua estrutura anacrônica, na qual as faculdades correspondiam ao interesse, único e exclusivo, do proprietário. Em outras palavras, torna-se imperioso capacitar o proprietário e o possuidor para o uso racional e adequado do solo, preservando-se o equilíbrio ecológico, as belezas naturais, a fauna e a flora, o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas, conforme dispõe o art. 1.228, § 1º do Código Civil de 2002.

Assim como a propriedade privada, também a posse pressupõe uma dimensão social e ambiental. Tanto o proprietário como o possuidor que exerçam atividades econômicas sobre áreas especialmente protegidas, ou sobre as que constituem Patrimônio Nacional - como a Mata Atlântica, o Pantanal-Matogrossense, a Floresta Amazônica, a Serra do Mar e a Zona Costeira - estão sujeitos às restrições gerais e específicas de uso impostas por lei, bem como ao ônus de conservar ou recuperar as áreas degradadas. O direito ao meio ambiente, como direito e dever de todos, gera responsabilidades tanto para o proprietário, como para o possuidor ou mesmo para o mero ocupante.

A interpretação do instituto da posse, de acordo com a Constituição de 1988, permite visualizá-lo não apenas como a materialização de um bem de uso atual, sem qualquer garantia de permanência no tempo, simples projeção ou proteção da propriedade. Mas passa-se a compreender que nesse bem foi plantada uma vida, construída uma moradia. Enfim, a posse se revela meio de integração humana e não mais como instrumento de dominação e estratificação, a serviço do direito de propriedade.

Atualmente, nota-se uma intensa atuação do legislador para uma maior funcionalização da posse: na redução de prazos prescricionais para efeitos da usucapião com fim de moradia<sup>4</sup>

<sup>4</sup> BRASIL. Constituição (1988). art. 183. Brasília, DF: Senado Federal, Gráfica Institucional, 2010.





ou decorrente do trabalho rural<sup>5</sup>; na consagração da usucapião coletiva<sup>6</sup>; na regularização fundiária de ocupações em imóveis públicos da União, urbanos ou rurais, no âmbito da Amazônia Legal<sup>7</sup>; na concessão do direito real de uso e de moradia de imóveis públicos<sup>8</sup>; na regularização fundiária de assentamentos urbanos<sup>9</sup> e na legitimação de posse de imóveis urbanos<sup>10</sup>.

Com o advento da Constituição de 1988 e do Código Civil de 2002, a semântica da propriedade, e também da posse, passam a ser melhor compreendidas por meio dos sentidos de permanência, habitação, produção econômica sustentável, além de local de reprodução física e cultural de etnias nativas e de populações tradicionais. Por exemplo: a posse da terra e dos recursos naturais em relação as etnias e populações tradicionais proporciona o direito à organização social, usos, costumes e tradições, o que é essencial para preservar a sociodiversidade nativa existente no Brasil<sup>11</sup>.

O ideário, outrora, embutido na conquista dos poderes individuais do proprietário perdeu a razão de ser. Hoje, a luta dos movimentos sociais pela justiça agrária e social, das populações tradicionais e minorias vulneráveis pela manutenção e reconhecimento de sua identidade cultural, das populações carentes pela manutenção de suas posses no espaço urbano significa a busca pela divisão fundiária em bases menos concentradas, onde se reclama uma justa repartição da riqueza, pelo atendimento às necessidades básicas de moradia, trabalho, preservação cultural e vida digna. A necessidade de democratização do acesso à terra, especialmente no que se refere à ocupação dos espaços rurais, não prescinde da idéia de que a terra ainda tem muito que fornecer - não apenas para satisfazer a necessidade dos que nela produzem, mas uma demanda incalculável e crescente de alimentos para a humanidade e de oportunidade de trabalho para a população rural.

No entanto, compatibilizar propriedade privada e a atividade econômica com o meio ambiente, isto é, compatibilizar direitos individuais e coletivos, com a definição clara de responsabilidades ambientais ainda é um dos maiores desafios enfrentados no âmbito jurídico para influenciar políticas públicas na área ambiental e que favoreçam populações carentes.

---

5 BRASIL. Constituição (1988). art. 191. Brasília, DF: Senado Federal, Gráfica Institucional, 2010.

6 BRASIL. Lei nº. 10.257 de 10/07/2001 (Estatuto da Cidade), art. 10.

7 BRASIL. Lei nº. 11.952 de 25/06/2009.

8 BRASIL. Lei nº. 11.952 de 25/06/2009. V. Medida Provisória n. 2.220/2001.

9 BRASIL. Lei nº. 11.977 de 07/07/2009, art. 46.

10 BRASIL. Lei nº. 11.977 de 07/07/2009, art. 59.

11 BAPTISTA. Fernando Mathias. "A gestão dos recursos naturais pelos povos indígenas e o direito ambiental". In: LIMA, André. (Org.) *O Direito para o Brasil socioambiental*. Sérgio Antonio Fabris: Porto Alegre, 2002, p. 183.

## II. b) uma maior participação da sociedade civil nas políticas públicas relativas ao meio ambiente

Os novos direitos de titularidade difusa ou coletiva, como o direito ao meio ambiente e à qualidade de vida, dentre outros<sup>12</sup>, dependem também de uma compreensão solidária, da conscientização do poder público e da sociedade civil de que não se trata apenas de um direito, mas de um dever de cada um de nós.

Não é outro o objetivo contido na norma do art. 225, *caput*, da Constituição da República de 1988, ao estabelecer que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, impondo-se ao poder público e à coletividade o dever de defendê-lo e de preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

São inúmeros os instrumentos para a implementação de uma cidadania ativa que buscam concretizar o desenvolvimento sustentável e uma justiça socioambiental condizente com nossa sociedade plural e ainda estigmatizada pelo grande número de pessoas vivendo em pobreza extrema. Algumas normas constitucionais e infraconstitucionais de proteção ao meio ambiente asseguram aos representantes da sociedade civil a participação em órgãos gestores das unidades de conservação (Lei n. 9.985/00). Também há previsão da participação da sociedade civil em colegiados ambientais como o Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA) e o Fundo Nacional de Meio Ambiente. O Estudo Prévio de Impacto Ambiental (EPIA) previsto constitucionalmente para as atividades que possam causar grande impacto ambiental (art. 225 § 1º da CF88) também só se legitima por ampla publicidade e participação popular.

Todos esses instrumentos normativos e muitos outros como a Lei que versa sobre resíduos sólidos, gestão de florestas e educação ambiental constituem meios para implementar a justiça socioambiental. No entanto, a concretização desses direitos ainda se demonstra um sonho distante, principalmente porque grande parcela da população não sabe que pode ou não se sente mobilizada em participar das tomadas de decisão em políticas públicas que lhe digam respeito. Dessa forma, os direitos socioambientais ainda figuram como direitos de difícil efetividade e concretude, mais próximos dos bancos acadêmicos do que da própria sociedade.

Alguns dos instrumentos previstos na Lei que trata da Política Nacional do Meio ambiente, como a Avaliação de Impacto Ambiental, da qual decorre a Avaliação Ambiental Estratégica (AAE), e o Zoneamento Ecológico Econômico (ZEE), poderiam ser importantes meios de apontar alternativas tecnológicas, econômicas e sociais em relação às políticas, obras, planos e

---

<sup>12</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. São Paulo: Livraria do Advogado, 1998, p. 50-51.

programas governamentais. Não apenas em relação aos projetos e obras de desenvolvimento, mas também quando estão envolvidas propostas legislativas, tais instrumentos deveriam ser levados ao amplo conhecimento público. Propostas como as que se encontram em pauta, de um novo Código Florestal ou a de divisão do Estado do Pará, por exemplo, não envolvem uma ampla discussão com a sociedade civil quanto à demanda, à distribuição da produção e dos custos de oportunidades para a população local antes de serem apresentadas.

Mas para que a população se sinta mobilizada a participar desses espaços públicos, ajudando a conceber, avaliar e a monitorar políticas públicas de seu interesse, é necessário ampliar o acesso à informação e à educação ambiental. Esse acesso deve se dar não apenas na promoção da educação ambiental em todos os níveis de ensino, como dispõe a Constituição Federal e a legislação infraconstitucional<sup>13</sup>, como pela conscientização pública na tutela do meio ambiente com debates abertos acerca das políticas estratégicas de desenvolvimento. Ressalte-se que estimular esse engajamento da sociedade civil na conservação, recuperação e melhoria do meio ambiente não é responsabilidade apenas do poder público, mas das empresas, dos meios de comunicação, das instituições públicas e privadas<sup>14</sup>.

A compreensão holística do meio ambiente em suas múltiplas e complexas relações pode representar não só enorme retorno social mas também econômico. A educação relacionada às questões ambientais envolve tanto estimular a participação social para a preservação da qualidade de vida das presentes e das futuras gerações, como envolve compatibilizar o direito de acesso à terra com práticas ambientais que propiciem melhor aproveitamento dos recursos naturais e que essas possam resultar em incentivo econômico para a coletividade.

O alcance de uma maturidade cidadã e de uma vida digna através do meio ambiente estão intimamente relacionadas à educação ambiental e a uma cidadania participativa na gestão ambiental. A concretização de políticas públicas, como a conservação e despoluição das águas dos rios e dos mares, o saneamento básico, o aproveitamento dos recursos naturais e do material genético advindo da biodiversidade, a produção de alimentos, os usos viáveis da terra, depende de uma efetiva participação popular para legitimar as ações e definir as diretrizes que possam significar uma real melhoria da qualidade de vida para todos, sobretudo para os mais pobres, que ainda são os mais prejudicados com a exploração indevida do meio ambiente. As soluções encontradas devem ser, assim, previamente debatidas em amplo e aberto processo de negociação, levando-se em conta as características locais e regionais do modo de produção e aproveitamento da biodiversidade.

---

13 V. Lei n. 9.795/99, art. 1º, que define educação ambiental como um processo no qual “o indivíduo e a coletividade constroem valores sociais, conhecimentos, habilidades, atitudes e competências voltadas para a conservação do meio ambiente, bem de uso comum do povo, essencial à sadia qualidade de vida e sua sustentabilidade”.

14 V. Lei 9.795/99, art.3º.

## **II. c) a assimilação da normativa constitucional de deveres compartilhados entre o Estado e a Sociedade na proteção ao meio ambiente.**

O art. 225 da CF88 inova ao adotar a concepção de encargos compartilhados entre o Estado e a sociedade, pois impõe “ao Poder Público e à coletividade o dever de defender e proteger o ambiente para as presentes e futuras gerações”.

Essa concepção traduz a idéia de solidariedade ou de fraternidade na tutela ambiental, no campo dos deveres, incentivando a noção de apoio coletivo e de cooperação para corrigir as desigualdades sociais presentes e futuras. Isso significa não apenas a necessidade de uma redistribuição justa e equânime do acesso aos recursos naturais, mas a garantia de uma existência humana digna e saudável comum a todos os membros da sociedade, isto é, o direito à “igual dignidade social”, como salienta Maria Celina Bodin de Moraes<sup>15</sup>. Por outro lado, significa que o direito ambiental só pode ser realizado mediante o esforço conjunto de todos os atores sociais, tanto do indivíduo, quanto do Estado; das comunidades locais e das comunidades internacionais; dos proprietários e dos possuidores. Em contrapartida, impõe-se a compreensão de que todos estão sujeitos às implicações, maiores ou menores, resultantes desse esforço conjunto aplicado em prol da qualidade ambiental.

Na dimensão prestacional, em sentido amplo, impõe-se ao Estado e aos particulares a adoção de ações positivas visando promover e manter a qualidade ambiental. Incumbe ao Estado, nos termos do art. 225, § 1º da CF88, dentre outras, preservar e restaurar os processos ecológicos, proteger a fauna e a flora, vedadas as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem extinção das espécies ou submetam os animais a crueldade.

O dever fundamental ambiental por parte dos particulares estende-se desde o efetivo cumprimento das normas ambientais, até a responsabilidade pelo aprimoramento da proteção ambiental por meio de uma cidadania participativa. Mas essa efetiva participação da sociedade na proteção do meio ambiente depende também que unidades de ensino e os entes públicos e particulares assumam seu papel na tarefa de educação ambiental<sup>16</sup>.

## **II. d) o reconhecimento jurisdicional do direito fundamental e humano ao meio ambiente.**

As necessidades das pessoas pobres e a tarefa de erradicação de pobreza, além de constarem como objetivo da República do Brasil, art. 3º, I e III da CF88, também constam de diversos instrumentos internacionais, a exemplo do relatório da Comissão Mundial sobre Meio

15 MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 114.

16 BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 9.795/99, art. 3º.

Ambiente e Desenvolvimento das Nações Unidas, Nosso Futuro Comum (*Our Common Future*), de 1987, bem como da Declaração do Rio, de 1992, que em seu Princípio 5º, dispõe:

Todos os Estados e todos os indivíduos, como requisito indispensável para o desenvolvimento sustentável, irão cooperar na tarefa essencial de erradicar a pobreza, a fim de reduzir as disparidade de padrões de vida e melhor atender às necessidades da maioria da população do mundo.

O fato de uma ou mais pessoas se encontrarem em desvantagem fática em relação às demais, a exemplo de minorias como mulheres, crianças e populações tradicionais, reclama, também, a atuação do princípio da igualdade, no sentido de proporcionar uma “igualdade de oportunidades”, apta a justificar uma diferença de tratamento. A garantia de um mínimo de existência digna apresenta-se, então, como forma de liberdade e de igualdade substancial assumindo a natureza de um direito de defesa, “ainda que este se traduza num direito a prestações positivas por parte do Estado”<sup>17</sup>.

A atuação de nossos tribunais é essencial para a concretização do direito fundamental ao meio ambiente, inclusive pela exata dimensão deste como um direito humano que representa a garantia de uma vida digna.

Embora não se possa afirmar que o meio ambiente seja um direito absolutamente justificável frente à problemática da “reserva do possível”<sup>18</sup>, a consideração acerca do limite material do mínimo existencial permite ao Poder Judiciário garantir uma efetividade mínima aos direitos econômicos, sociais e culturais e, na mesma linha, ao direito ao meio ambiente.

Uma concepção mais ampla do mínimo existencial do que a desenvolvida pelas esferas liberal e social, é sugerida em minucioso estudo desenvolvido por Tiago Fensterseifer. Além da implementação da saúde, educação e moradia, Fensterseifer observa que o mínimo existencial ecológico é a base de uma vida digna. O autor esclarece que o “mínimo existencial ecológico caracteriza-se por ser direito fundamental originário (definitivo), identificável à luz do caso concreto e passível de ser postulado perante o Poder Judiciário, independentemente de intermediação legislativa da norma constitucional e da viabilidade orçamentária [...]”<sup>19</sup>. A eficácia normativa da regra em questão, prossegue Fensterseifer, é extraída dos arts. 1º, III; 6º, *caput* e 225, *caput* da CF88<sup>20</sup>.

17 QUEIROZ, Cristina. *Direitos fundamentais sociais*. Portugal: Coimbra Ed, 2006, p. 207.

18 SARLET, Ingo Wolfgang. “Os direitos sociais como direitos fundamentais: seu conteúdo, eficácia e efetividade no atual marco jurídico-constitucional brasileiro”. In: LEITE, Jorge Salomão e SARLET, Ingo Wolfgang, (coord.). *Direitos fundamentais e Estado constitucional*. São Paulo: RT e Coimbra ed., 2009, p. 230.

19 FENSTERSEIFER, Tiago. *Idem.*, p. 283.

20 FENSTERSEIFER, Tiago. *Idem.*, p. 286.

É notória a condição subumana em que vive grande parte de nossa população, residindo à beira de depósitos de lixo a céu aberto, sem saneamento básico ou água potável para as primeiras necessidades de vida, causa de inúmeros prejuízos à vida e à saúde de centenas de crianças<sup>21</sup>.

A intensidade da agressão ambiental que deriva, principalmente, da omissão do Poder Público em adotar medidas de proteção ambiental, como em relação ao saneamento básico, por exemplo, determinam o direito subjetivo a prestações positivas do Estado e o seu reconhecimento judicial perante o caso concreto.

## IV. CONCLUSÕES

Ao ser estabelecido, a partir de 1972, ano em que se realizou a Conferência de Estocolmo, o entrelaçamento entre economia e meio ambiente, iniciou-se ampla discussão acerca do desenvolvimento sustentável. Dessa forma, apesar de o meio ambiente não poder se tornar um entrave ao desenvolvimento econômico, impunham-se os desafios para uma gestão sustentável.

No Brasil, a gestão sustentável como forma de alcançar uma vida digna carece de urgente implementação, principalmente por meio da participação popular nos processos de deliberação e definição de políticas públicas que se relacionem a projetos públicos e privados de desenvolvimento do país.

A garantia da democratização das informações ambientais e o incentivo à participação individual e coletiva na tutela ambiental estão expressos na lei que instituiu a Política Nacional de Educação Ambiental, como forma de concretizar os objetivos do Estado democrático, dentre esses, a erradicação da pobreza (arts. 3<sup>a</sup>, III e 225 § 1<sup>o</sup>, VI da CF88, e art. 5<sup>o</sup>, IV, da Lei n.9.795/99).

Reduzir o abismo jurídico-institucional e compatibilizar democracia e liberdade é tarefa indissociável de instituições como a Defensoria Pública, capaz de intermediar o diálogo entre o Estado e a Sociedade.

Nesse passo, a Defensoria Pública é importante instrumento para melhor articular a dimensão ambiental às necessidades sociais por melhores condições de vida e promover a justiça socioambiental. Para isso são necessários procedimentos aptos a percorrer as etapas citadas e orientar a participação da sociedade quanto aos mecanismos legais para a proteção ambiental.

---

21 JORNAL O GLOBO, de 04/05/2011 no caderno "O País", artigo de Demétrio Weber, p. 3: "Ao anunciar ontem a linha de pobreza extrema que adotará como critério para delimitar o universo de miseráveis no Brasil - renda familiar de R\$ 70 mensais por pessoa -, o Ministério do Desenvolvimento Social divulgou um dado surpreendente: o número de brasileiros miseráveis chega a 16,2 milhões, de acordo com a versão preliminar do censo do IBGE, de 2010. Nada menos do que 8,5% da população. A surpresa está no fato de que, em 2009, o número estimado era bem inferior, na faixa de 10 milhões de pessoas ou cerca de 5% da população. Conforme o Pnad, do próprio IBGE".



Atualmente, são muitas as discussões referentes a obras e projetos do governo federal para o desenvolvimento que dependem de uma participação ativa da sociedade civil na proteção do meio ambiente. Por exemplo, as relativas a infraestrutura viária e logística para os megaeventos que serão realizados em diversas capitais, a construção de rodovias, hidrovias, ferrovias e de geração de energia como hidroelétricas e termoelétricas, que envolvem os direitos culturais e territoriais de populações tradicionais e de minorias e que necessitam levar em consideração uma concepção integrada do meio ambiente e suas relações com as condições de vida e de produção da população local e regional.

A luta por um ambiente mais sadio e a incorporação efetiva da questão ambiental na concretização de uma democracia pró-ativa, depende que instituições, como a Defensoria Pública, par e passo com luta pela legitimidade para a propositura de ações coletivas, defendam também interesses individuais que tenham nítido reflexo na preservação do meio ambiente, sem prejuízo de atividades educativas e formadoras de opinião.

Entende-se que, através do exercício efetivo do dever e direito ao meio ambiente, poderá a população mais carente ser, finalmente, inserida no contexto da plena cidadania e promover seu próprio resgate da pobreza.

A pensadora Hannah Arendt, em seu livro “A condição Humana”<sup>22</sup>, ao falar da igualdade e diferença que tanto caracterizam o ser humano, pontua: “se não fossem iguais, os homens não seriam capazes de compreender-se entre si e aos seus ancestrais, nem de prever as necessidades das gerações futuras. Se não fossem diferentes, os homens dispensariam o discurso ou a ação para se fazerem entender, pois com simples sinais e sons poderiam comunicar suas necessidades imediatas e idênticas”.

Acreditando que todos os homens são iguais, deve a Defensoria Pública agir e propiciar, através da educação em direitos e propositura de ações, o cenário da conquista democrática, onde os excluídos sociais, exercendo um duplo papel - o de ator (autor) e objeto (objetivo) das políticas públicas - se autopromovam em dignidade, e promovam, em conjunto, um desenvolvimento social mais justo.

#### IV. REFERÊNCIAS

ARENDDT, Hannah. *A condição humana*. Ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999.

BAPTISTA, Fernando Mathias. “A gestão dos recursos naturais pelos povos indígenas e o direito ambiental”. In: LIMA, André. (Org.) *O Direito para o Brasil socioambiental*. Sérgio Antonio Fabris: Porto Alegre, 2002.

<sup>22</sup> ARENDT, Hannah. *A condição humana*. Ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999, p.188.

FARIAS, Talden. *Introdução ao direito ambiental*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009

FENSTERSEIFER, Tiago. *Direitos fundamentais e proteção do ambiente: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do Estado socioambiental de direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. São Paulo: Livraria do Advogado, 1998.

MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003

QUEIROZ, Cristina. *Direitos fundamentais sociais*. Portugal: Coimbra ed., 2006.

SARLET, Ingo Wolfgang. “Os direitos sociais como direitos fundamentais: seu conteúdo, eficácia e efetividade no atual marco jurídico-constitucional brasileiro”. In: LEITE, Jorge Salomão e SARLET, Ingo Wolfgang, (coord.). *Direitos fundamentais e Estado constitucional: estudos em homenagem a J.J. Gomes Canotilho*. São Paulo: RT e Coimbra ed. , 2009.

TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. *Direitos humanos e meio-ambiente: paralelo dos sistemas de proteção internacional*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1993.



## PACIENTE JUDICIÁRIO: O ESFORÇO COLETIVO NA QUEBRA DE PARADIGMA

*Andrea Tourinho Pacheco de Miranda<sup>1</sup>*

*Vitória Beltrão Bandeira<sup>2</sup>*

### I - INTRODUÇÃO

A ciência tem por escopo compreender e modificar o comportamento das pessoas. No que tange ao estudo da saúde mental, o qual compreende as pessoas portadoras de transtornos mentais, incluindo aquelas alcançadas pelo sistema penal, podemos verificar modificações significativas de tratamento, tanto na esfera médica quanto na jurídica. Tais mudanças são de grande relevância na atualidade e não podem ser analisadas em separado, principalmente porque em ambos os setores elas se mostram necessárias.

Como bem assinala Bauman<sup>3</sup>, vivemos em uma sociedade que enfrenta grandes mudanças, uma sociedade “líquida”. Significa dizer que uma vida “líquida” é caracterizada como uma forma de vida que tende a ser levada por um grupo social em condições sob as quais seus membros mudam – em seus hábitos, sua rotina e nas formas de agir – num tempo mais curto do que aquele necessário para a consolidação.

Aqui nos referimos à importância da mudança do discurso jurídico-penal voltado para a proteção dos direitos fundamentais das pessoas portadoras de transtorno mental. Nesse passo, podemos falar em quebra de paradigma trazida com a Reforma Psiquiátrica.

O conceito de doença mental, que outrora era comparado ao de feitiçaria ou possessão, vem mudando para adaptar-se às novas formas de tratamento e funcionalidade. Entretanto, a loucura ainda é tratada a partir de interpretações diversas, persistindo dúvidas a respeito da sua origem: se essa patologia é, de fato, determinada pela ordem orgânica, cultural, constituição psíquica, religiosa, ambiental ou da inter-relação dessas condições.

Mesmo com dúvidas sobre o surgimento da loucura, o tratamento médico e jurídico destinado à pessoa portadora de transtorno mental avança lentamente para se ajustar às

---

1 Defensora Pública do Estado da Bahia, Titular da 12ª Vara Crime da Capital, Mestre em Direito pela UFPE, com linha de pesquisa em Direito Penal. Doutoranda em Direito pela Universidade de Buenos Aires, Argentina. Tem experiência na área Direito, com ênfase em: Direito Penal, Processo Penal, Criminologia, Prática Jurídica Penal e Execuções Penais (Penas Alternativas, Justiça Restaurativa e Mediação Penal).

2 Defensora Pública do Estado da Bahia, Titular da Vara de Execuções de Penas e Medidas Alternativas (VEPMA). Especialista em Direito Econômico e em Ciências Criminais pela Fundação Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia. Tem experiência na área Direito, com ênfase em: Direito Penal, Processo Penal, Criminologia, Prática Jurídica Penal, Execuções Penais e Execuções de Penas e Medidas Alternativas.

3 BAUMAN, Zigmund. **Vida Líquida**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2007.

propostas trazidas pela Reforma Psiquiátrica, representada sob o ângulo normativo pela Lei Antimanicomial.

A aludida lei protege os direitos fundamentais da pessoa portadora de transtorno mental, curvando-se ao princípio da dignidade da pessoa humana, inclusive aquela processada e sentenciada criminalmente, denominada de *paciente judiciário*. A Medida de Segurança – instituto que ainda prevalece no sistema penal e é fruto de discursos irracionais – retira do autor a sua responsabilização pelo fato cometido, mas a Lei 10.216/2001 aponta a necessidade do reconhecimento da prevalência dos seus direitos e deveres enquanto cidadão.

Antes da Reforma Psiquiátrica, a Defesa encontrava-se impotente face ao inimputável. Sob o estigma de *periculoso* lhe era estabelecido o regime e a duração de tratamento psiquiátrico por medida de segurança, até mesmo por tempo indeterminado, sujeitando-o à situação de isolamento social, no ineficaz manicômio judiciário, hoje substituído pelos Centros de Atenção Psicossocial.

Nesse contexto, a Defensoria Pública comunga com a melhoria de tratamento ao portador de transtornos mentais, assimilando o que a Reforma Psiquiátrica trouxe de inovador em harmonia ao Estado Democrático de Direito.

## **1. Breve histórico sobre a história da loucura - a Reforma Psiquiátrica e os serviços substitutivos à internação.**

O primeiro estudo sobre a doença mental nos remonta à feitiçaria. De acordo com Szasz<sup>4</sup>, no século XV acreditava-se que algumas pessoas eram feiticeiras e outras insanas. De outro lado, o misticismo católico da segunda metade do século XVI levava em consideração o aparecimento do fenômeno da possessão como um novo aparelho de controle e poder da Igreja.

A feitiçaria dos séculos XV e XVI e a possessão dos séculos XVI e XVII aparecem, segundo Foucault,<sup>5</sup> como continuidade histórica e traduziriam a luta de uma nova vaga de cristianização, inaugurada em fins do século XV e início do século XVI, considerada como uma espécie de fenômeno periférico, presa a esse processo cristão.<sup>6</sup>

Ainda de acordo com Foucault, ao final do século XVII, loucura e razão não estavam separadas. Já no século XX, houve uma evolução de conceitos, diagnosticando-se que algumas pessoas eram insanas devido à saúde mental.

Sob essa nova ótica, o indivíduo a ser corrigido, que surgiu com o advento da Ciência

4 SZASZ, Thomas S., *A fabricação da loucura* – um estado comparativo entre Inquisição e o movimento de saúde mental, 1976.

5 Cf. FOUCAULT. Michel. *Os anormais*, p.261

6 Cf. FOUCAULT. Michel. *Os anormais*, p. 259.



Penitenciária, vai mudando de figura para um indivíduo incorrigível. A interdição significava, portanto, uma medida judiciária pela qual um indivíduo era parcialmente desqualificado como sujeito de direitos.<sup>7</sup>

No Brasil, a história da psiquiatria é relatada a partir dos hospitais psiquiátricos, cujo surgimento ocorreu no final do século XIX, que foram influenciados pela psiquiatria francesa, como assinala Ribeiro<sup>8</sup>. O primeiro foi o Asilo Pedro II, no Rio de Janeiro, fundado em 1853. O Hospício São Pedro de Porto Alegre, hoje Hospital Psiquiátrico São Pedro-HPSP, foi inaugurado em 1884. As atividades de ensino desse Hospital Psiquiátrico tiveram início em 1908 para alunos da Faculdade de Medicina, que atualmente Universidade Federal do Rio Grande do Sul-UFRGS.

No século XVIII, Phillippe Pinel, médico psiquiatra, iniciou um processo de liberação das correntes dos doentes mentais, e pouco a pouco, os asilos foram substituídos por manicômios.

Constituindo-se como uma parcela de “*apenado suis generis*”, o paciente judiciário paradoxalmente se encontra vulnerável, pela sua condição de inimputabilidade e, por conseguinte, perda da autonomia.

A Reforma Psiquiátrica é considerada como um conjunto de transformações de práticas, saberes, valores culturais e sociais, composta de atores, instituições, como a Defensoria Pública. Incide em territórios diversos, nos governos federal, estadual e municipal, nas universidades, nos mercados dos serviços de saúde, nos conselhos profissionais, associações de pessoas com enfermidade mental, de seus familiares, movimentos sociais, entre outros.

O marco inicial dos movimentos sociais para garantir os direitos da pessoa portadora de transtornos mentais ocorreu em 1978, com o surgimento de grupos que visavam a implementação de políticas públicas voltadas à melhoria da saúde mental do País, os quais apontavam irregularidades ocorridas em hospitais psiquiátricos, denunciando práticas ilegais.

Surgem os primeiros CAPS na cidade de São Paulo, como substitutivo do manicômio, e em 1989, os Núcleos de Atenção Psicossocial- NAPS, com funcionamento de 24 horas, organizados por equipes multidisciplinares. Nesse mesmo ano, o deputado Paulo Delgado propõe, no Congresso Nacional, um Projeto de Lei que visa regulamentar os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais, em fortalecimento da Reforma Psiquiátrica.

Em 1988, o Sistema Único de Saúde- SUS é criado, e apesar da perspectiva de uma nova gestão estadual de política pública no setor de saúde mental, o Estado recomenda a participação da família nesse processo.

Em 1990, o Brasil se torna signatário da Declaração de Caracas, na II Conferência Nacional de Saúde Mental. Assim, entram em vigor, as primeiras normas federais que regulamen-

7 FOUCAULT. Michel. **Os anormais**, p. 415.

8 RIBEIRO, P. R. M. **Da psiquiatria à saúde mental**: esboço histórico, J bras Psiqu.48(2): 53-60, 1999.

tavam a implantação de serviços de atenção diária, fundadas nos CAPS, NAPS e Hospitais-dia, porém sem previsão orçamentária para a implantação dessas instituições substitutivas.

Somente em 2001, aos 12 anos de tramitação no Congresso Nacional, é promulgada a Lei 10.216, de 6 de abril de 2001, destinada a proteger os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais, modificando o modelo assistencial em saúde mental e criando novas linhas de financiamentos pelo Ministério da Saúde para os serviços substitutivos ao hospital psiquiátrico.

## **2. A Lei Antimanicomial e a proteção dos direitos fundamentais da pessoa portadora de transtorno mental.**

Com a promulgação da Lei nº 10.216/2001, que trata da proteção e dos direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais, deflagrou-se em nível de legislação o processo de construção de respeito à pessoa portadora de transtorno mental, mesmo quando em situação alcançada pelo sistema penal, não obstante o instituto da medida de segurança ao retirar a responsabilização do autor do fato, ferir a sua autonomia como sujeito de direito e deveres.

Segundo os especialistas na área técnica de saúde mental, tal medida de tratamento é desprovida de embasamento científico, assim como o conceito de periculosidade. Importante observar que o manicômio judiciário não integra o Sistema Único de Saúde-SUS, isso porque o referido instituto não preenche os requisitos legais como unidade hospitalar. Por conseguinte, não tem acesso aos recursos e programas da rede de atenção à saúde mental.

A respeito da suposta periculosidade atribuída ao paciente judiciário, merece destaque a inferência de Fernanda Otoni, idealizadora e coordenadora do exitoso Programa de Atenção Integral ao Paciente Judiciário em Minas Gerais (PAI-PJ) do TJMG:

Temos a responsabilidade de declarar o que a experiência nos informa. É possível tratar certa periculosidade: aquela que é produzida pela ausência de políticas públicas de atenção a esses portadores de sofrimento mental. Essa periculosidade é efeito do abandono, é ausência de tratamento ao sofrimento psíquico, é carência de recursos. É o efeito de uma política que segrega.<sup>9</sup>

Conceituada a Medida de Segurança, por um suposto discurso tutelar, como sanção penal e não como pena, mero eufemismo conceitual em nossa percepção, a sua aplicação tem representado “vida de cadeia” para o louco infrator das camadas sociais mais vulneráveis ao

---

<sup>9</sup> BRISSET-BARROS, Fernanda Otoni de . **Por uma política de atenção integral ao louco infrator**, p 47.

poder punitivo. Anula as garantias individuais da pessoa portadora de transtorno mental e a magnitude do injusto cometido, esquivando-se de buscar soluções reais e eficazes, o que fere o princípio da dignidade da pessoa humana.

Comumente o portador de transtorno mental de baixa renda é capturado em flagrante delito e mantido preso na fase de conhecimento, e, em escala significativa por delito de menor gravidade, sem análise da necessidade da prisão e dos princípios constitucionais da proporcionalidade e da subsidiariedade. Com o julgamento, a aplicação de medida de segurança de internação manicomial, fundamentada pela natureza do delito e não ao quadro sintomático do paciente, contraria a Lei 10.216/ 2001.

Assinalam Zaffaroni *et al*<sup>10</sup> que a referida lei converte a institucionalização de inimputáveis ou semi-imputáveis em modalidade de “internação compulsória” (at. 6º, inc. III e art. 9º). Destacam ainda que “até o presente momento suas inovações – especialmente as garantias discriminadas no § único do art. 2º – não foram incorporadas à rotina do sistema penal”

Salientam, ainda, os autores que, “quando uma instituição não cumpre sua função, por regra, não deve ser utilizada”. E mais:

Havendo, como há hoje em dia, disposições legais do direito psiquiátrico, não é racional sustentar que uma pessoa, devido ao acaso de ter posto em funcionamento as agências do sistema penal, seja submetida a essa potestade com a possibilidade de sofrer uma pena indeterminada que, inclusive, pode ser perpétua. A agressividade de um paciente mental não depende do acaso da intervenção punitiva, mas sim de características da doença que o juiz civil deve valorar em cada caso.<sup>11</sup>

Entretanto, há que se estar atento aos excessos nocivos que os médicos podem vir a exercer em relação ao paciente judiciário. Sobre esse alcance, Zaffaroni *et. al.* acrescentam:

Os médicos exercem um poder de institucionalização manicomial que, quando não tem um objetivo medicinal imediato, aproxima-se bastante ao da preconização. Algo parecido acontece com as autoridades assistenciais que decidem a institucionalização de pobres urbanos das ruas ou de pessoas idosas. As famílias também tomam decisões institucionalizantes de pessoas idosas e de crianças em estabelecimentos particulares. Os juizados para crianças e adolescentes, inclusive fora de hipóteses delituosas, decidem sobre sua institucionalização.<sup>12</sup>

Complementa Fernanda Ottoni, coordenadora do PAI-PJ / TJMG:

10 ZAFFARONI, Eugenio R. *et. al.* **Direito penal brasileiro**: teoria geral do direito penal, p.139.

11 *Idem.*

12 ZAFFARONI, Eugenio R. *et. al.* **Direito penal brasileiro**: teoria geral do direito penal, 1º vol, p.69.

Não estamos entre aqueles que acreditam que a questão do louco infrator é um problema exclusivo da saúde, fora do campo de competência do Direito, restando ao campo jurídico, através da figura do juiz, apenas a função burocrática de receber e anexar ao processo às comunicações dos serviços de saúde. Essa foi a solução dos reformadores do século XIX.

[...]

À saúde cabe prestar a assistência em saúde mental. A resposta jurídica é função exclusiva do representante social da lei. Na nossa época e em nossa sociedade, essa função se institucionalizou através do sistema de justiça.

A nossa experiência ensina que o fato de alcançar o direito de ter acesso ao tratamento de saúde que corresponda à singularidade clínica e social do cidadão, no ambiente universal e democrático do SUS, não o dispensa do dever de responder pelo seu crime, segundo a orientação do texto normativo em vigor.<sup>13</sup>

Se a nossa dívida, como operadores do direito, para com o paciente judiciário é imensa, urge aproximarmo-nos de outros saberes, de modo que possamos fazer florescer o estado de direito ao paciente judiciário. Merece destaque, também, a compreensão de renomados juristas acerca da importância da política criminal ao estado de direito. Nesse sentido Zafaroni et. al. complementam:

O estado de direito contemporâneo acha-se ameaçado por um crescimento ilimitado do aparato punitivo, sobretudo de suas agências executivas e penitenciárias. Por isso, a política criminal e, muito especialmente, a engenharia institucional penal, são saberes fundamentais para sua defesa e fortalecimento.<sup>14</sup>

### 3. A importância do trabalho interdisciplinar e o papel dos CAPS com a Reforma Psiquiátrica

O surgimento dos Centros de Atenção Psicossocial-CAPS teve um valor fundamental no âmbito da Reforma Psiquiátrica. A sua proposta é a desinstitucionalização e produção de autonomia.

Com a implementação desse serviço na área de atenção a saúde mental, iniciou-se uma mudança essencial de paradigma quanto ao tratamento mental e a consequente organização de uma rede substitutiva ao Hospital Psiquiátrico. Com a Lei nº 10.216/2001, se redirecionou o modelo assistencial de tratamento e cuidado em saúde mental nesses serviços substitutivos em meio aberto, inclusive quanto ao tratamento penal do paciente judiciário.

<sup>13</sup> BRISSET-BARROS, Fernanda Otoni de . **Por uma política de atenção integral ao louco infrator**, p 36.

<sup>14</sup> ZAFFARONI, Eugenio R. et. al. **Direito penal brasileiro: teoria geral do direito penal**. Rio de Janeiro: Reavan, 2003, p.275. Os autores referem-se a um Estado Penal, isto é, aquele garantidor ou policial, reforçador ou debilitador do estado de direito.

Vale salientar os progressos em sede executiva no tratamento processual ao paciente judiciário, na Vara de Execuções de penas e Medidas Alternativas da Comarca de Salvador-VEPMA, em favor da política antimanicomial fruto do esforço coletivo articulado pela Defensoria Pública, Ministério Público, Magistratura, redes municipais de atenção a saúde mental (CAPS), e do próprio Hospital de Custódia e Tratamento, cujo êxito obtido depende dessa prática disciplinar.

- Prevalência do examinado na condição de externo para exame médico do processado referente a incidente de insanidade mental instaurado.

- Prevalência da execução de medida de segurança de tratamento em regime ambulatorial, através da rede pública de atenção à saúde mental;

- Interrupção do ciclo de reinternamento por quebra de salvo-conduto, com a extinção do processo face à inserção social e reabilitação psicossocial assistida.

- Regularização do desvio de função do Hospital de Custódia e Tratamento-HCT como asilo penal.

- Celebração do Termo de Acordo de Cooperação Técnica-TACT, firmado pelo Conselho Nacional de Justiça-CNJ e diversas instituições do estado da Bahia (01.09.2011), visando à criação e à manutenção de um núcleo interdisciplinar auxiliar do Poder Judiciário .

Hoje há recomendação às autoridades judiciais para que evitem tanto quanto possível a internação em manicômio judiciário. Nesse sentido, deve-se buscar o diálogo entre as diversas políticas públicas e a sociedade civil. Zaffaroni *et. al.* destacam a importância da interdisciplinaridade no saber penal:

A interdisciplinaridade é uma necessidade a todo saber. O contato do saber penal com outros saberes não são meros pedidos de auxílio a outras disciplinas, mas sim verdadeiras hipóteses interdisciplinares de trabalho, das quais nenhum saber pode prescindir, sob pena de cair no autismo ou no preconceito. Só se pode evitar o autismo e o preconceito indo ao encontro das hipóteses de trabalho interdisciplinar, o que não implica que respectivo saber perca seu horizonte nem sua função apenas, torna-se interdisciplinar a construção de seu sistema de compreensão.

É impossível um diálogo interdisciplinar quando um saber decide apoderar-se, modificar ou refutar os dados referidos por outros saberes. Todo saber é ainda mais importante no campo das ciências sociais, particularmente no do saber jurídico, e mais ainda na peculiar sensibilidade ao fenômeno que o Direito Penal apresenta.

Um diálogo construtivo entre saberes que respeitam reciprocamente seus âmbitos: nem se apoderam do alheio, nem abandonam seus próprios horizonte e função. 15

#### **4. A política pública de proteção ao paciente judiciário e a importância da Defensoria Pública na construção desse novo paradigma**

No estado da Bahia o Provimento Conjunto do Tribunal de Justiça de nº 05/2010 e o Provimento da Corregedoria Geral da Justiça nº 07/2010 (art. 20), corroborados pela Resolução do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária nº 04/ 30.07.2010, acentuam a importância de promover a acessibilidade do sujeito aos seus direitos fundamentais gerais e sociais, bem como a sua circulação na sociedade, colocando-o de modo responsável no mundo, de fortalecer as habilidades e capacidades do sujeito em responder pelo que faz ou deixa de fazer por meio do laço social, de mediar as relações entre o Poder Judiciário e o Poder Executivo, visando à individualização da aplicação da Medida de Segurança.

Com o rompimento de paradigmas, prova-se não ser mais admissível o controle penal manicomial, de forma excludente com outros saberes de outras esferas de controle social, especialmente da área técnica de saúde mental. Na construção desse novo cenário de tratamento ao paciente judiciário, por intermédio de substitutivos em meio aberto, pela rede pública de saúde, fundamental tem sido a articulação e o diálogo interdisciplinar construtivos com os demais órgãos, saberes e políticas públicas.

## **II – CONSIDERAÇÕES FINAIS**

O desumano tratamento manicomial não obstante decidir o conflito não o soluciona. No confronto entre o binômio sistema de saúde e sistema penal na vida do paciente judiciário ainda não existem soluções imediatas para dirimir os seus sofrimentos na condição de pessoa humana.

Não é humano ser inimputável, sem direito a responder por sua palavra, gesto ou ato, ou seja, condenado ao sepulcro do silêncio e ao exílio social eterno, como uma coisa muito perigosa.

A sentença de inimputabilidade decretada a um cidadão e a conseqüente presunção de periculosidade é a mais violenta violação dos direitos humanos em vigor nestes tempos que correm. Esses cidadãos não nos deixam esquecer que pregar comportamento e agregar valores absolutos foi uma prática muito usada para condenar pessoas na santa Inquisição. Nos casos dos loucos infratores, a modernidade ainda se orienta pela mesma lógica, deslocando apenas o seu destino como forma de segregação. 16

---

16 BRISSET-BARROS, Fernanda Otoni de . **Por uma política de atenção integral ao louco infrator**, p 36.





Como se percebe, no tocante ao tratamento penal do paciente judiciário, prevalece no sistema judiciário uma realidade em descompasso com os princípios fundamentais.

As mudanças de paradigmas almejadas pelo movimento antimanicomial, ainda não atingiram plenamente seus objetivos. A presunção da periculosidade do paciente judiciário é fortalecida ainda por posições retrógradas e anacrônicas, inseridas em um contexto de isolamento institucional do poder decisório, com a aplicação de medida de segurança em cotejo com o seu isolamento total.

A Defensoria Pública, enquanto instituição de assistência jurídica dessa parcela da população excluída, tem o dever fundamental de garantir a proteção integral de seus direitos fundamentais, por meio de um acompanhamento em que prevaleça, antes de tudo, o princípio da dignidade da pessoa humana. Nesse diapasão, a implementação de políticas públicas de proteção e assistência ao paciente judiciário, aproximará esse indivíduo estigmatizado do convívio social, propiciando, destarte, a sua inserção social, tornando-o cidadão e não inimigo em nosso sistema jurídico-penal.

É pública e notória a seletividade do poder punitivo. De uma maneira geral, resulta a criminalização de um estado altamente vulnerável da pessoa portadora de enfermidade mental desprovida de recursos e instrução, sem acesso à cidadania. Compete, pois, à Defensoria Pública oferecer a possibilidade de esse indivíduo reduzir a sua vulnerabilidade, com a sua inserção nos programas sociais das políticas públicas pertinentes.

Essa prática de trabalho da Defensoria Pública, de forma interdisciplinar e articulada, como agente transformador da cultura manicomial, por certo contribuirá no fortalecimento da “Política Pública para Promoção da Igualdade e Cidadania em relação ao Louco Infrator”, no que tange à sua acessibilidade aos serviços básicos de saúde e assistência social, bem como à preservação de seus direitos como pessoa humana em nosso sistema jurídico-penal.

### III - REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARROS-BRISSET, Fernanda Otoni de. **Por uma política de atenção integral ao louco infrator**. Belo Horizonte: Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, 2010.

BATISTA, Nilo. **Introdução Crítica ao Direito Penal Brasileiro**. 11ª edição. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2007.

BAUMAN, Zigmund. **Vida líquida**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2007.

BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**. Tradução: J. Cretella Jr. e Agnes Cretella. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

BITENCOURT, César Roberto. **Tratado de Direito Penal**. Parte geral, v. 1, 8ª edição. São Paulo: Saraiva, 2003.

BRANDÃO, Cláudio. **Teoria Jurídica do Crime**. 2ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

BRASIL. MINISTÉRIO DA SAÚDE, MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, SECRETARIA DE SAÚDE DO ESTADO DA BAHIA, SECRETARIA DA JUSTIÇA E DIREITOS HUMANOS, UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA. **Censo Clínico e Psicossocial da População de Pacientes Internados no Hospital de Custódia e Tratamento em Psiquiatria do Estado da Bahia HCT/BA (Manicômio Judiciário) - Relatório Final**, Salvador-Bahia, 2004.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. **Lei nº 12.403/201: mais uma tentativa de salvar o sistema inquisitório brasileiro**. Boletim IBCCRIM- ANO 19- Nº 223- JUNHO- 1011.

DELGADO, Pedro G.G. **A psiquiatria no território: construindo uma rede de atenção psicossocial**. In: Saúde em foco: informe epidemiológico em saúde coletiva. Saúde mental: a ética de cuidar. Rio de Janeiro: Secretaria Municipal de Saúde, 1997.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão**. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

FERRARI, Eduardo Reale. **Medida de Segurança e Direito Penal no Estado Democrático de Direito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir**. Tradução Raquel Ramalhete, 30ª edição. Petrópolis: Vozes, 2005.

-----**História da loucura na Idade Clássica**. São Paulo: Perspectivas, 1978.

-----**Os anormais** - Curso no Collège de France ( 1974-1975). São Paulo: Martins Fontes, 2002.

GOFFMAN, Erving. **Manicômios, Prisões e Conventos**. Tradução de Dante Moreira Leite. 7ª edição. São Paulo: Editora Perspectiva, 2001.

JAKOBS, Günter e MELIÁ, Manuel Cancio. **Direito Penal do Inimigo** - noções e críticas . 4ª edição. Org. e trad. de André Luís Callegari e Nereu José Giacomolli. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009.

KRAMER, Heinrich; SPRENGER, James.**O martelo das feiticeiras - Malleus maleficarum**. 21ª ed. Rio de Janeiro: Record: Rosa dos Tempos, 2010.



LOBOSQUE, Ana Marta. **Experiências da loucura**. Rio de Janeiro: Garamound, 2001.

LOPES JR., Aury. **Introdução Crítica ao Processo Penal** - Fundamentos da Instrumentalidade Constitucional. 4ª edição. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

QUEIROZ, Paulo de Souza. **Direito Penal**: Introdução Crítica. 1ª edição. São Paulo: Saraiva, 2001.

----- . Funções do Direito Penal. 2ª edição revista, atualizada e ampliada. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2005.

RIBEIRO, P. R. M. **Da psiquiatria à saúde mental**: esboço histórico. J bras Psiq.48(2): 53-60, 1999.

SZASZ, Thomas S. F. **A fabricação da loucura**: um estado comparativo entre Inquisição e o movimento mental. Coleção Psyche. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1976.

WACQUANT, Loic. **As Prisões da Miséria**. Tradução André Teles. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2001.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. BATISTA, Nilo. ALAGIA, Alejandro. e SLOKAR, Alejandro. **Direito Penal Brasileiro**, 1º vol- Teoria Geral do Direito Penal. Rio de Janeiro: Revan, 2006.

## O ACESSO À JUSTIÇA NO BRASIL: O PAPEL DA DEFENSORIA PÚBLICA NA ERRADICAÇÃO DA POBREZA

*Angelita Maria Maders*

### CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Perplexidades produtivas dão origem a desafios, já dizia Boaventura de Sousa Santos. No Brasil, a desigualdade social, a pobreza extrema, a violência, dentre outros, são fatores que geram perplexidade e, portanto, desafios ao Estado e à própria sociedade. Muitos destes enleios estão vinculados a problemas de natureza econômica, que ocasionam, por sua vez, um aumento da responsabilidade/atuação do Estado, bem como a revalorização dos sujeitos e a promoção da democracia.

Uma dessas perplexidades é objeto de um plano de atuação do governo federal, denominado “PAC para erradicação da miséria”, que visa à ampliação da rede de serviços públicos e à transferência de renda em favor dos economicamente menos privilegiados, como forma de reduzir a desigualdade social.

Ser capaz de sentir essas perplexidades é necessário para identificar os desafios a assumir.<sup>1</sup> Os Defensores Públicos fazem isso diariamente no exercício de suas funções, pois trabalham com e em benefício da parcela menos favorecida da população. Com suas ações, estão, constantemente, lembrando diferentes setores do Poder Público acerca de suas obrigações e exigindo seu cumprimento.

Por isso, parte-se de três pressupostos para o desenvolvimento desta tese, constituída por três partes, em cada qual são desenvolvidos cada um dos pressupostos. O primeiro pressuposto é que a pobreza é um problema fundamental<sup>2</sup> e como tal deve ser tratado para se combater a desigualdade social. O segundo é que o acesso à justiça é um direito fundamental, também denominado direito humano de primeira geração e, portanto, deve ser concretizado em sua plenitude e em prol de todos para se obter mais igualdade social. O terceiro pressuposto é que deve haver uma atuação conjunta entre Estado e sociedade pa-

---

<sup>1</sup> Nesse sentido já se manifestou Santos ao referir que “o exercício de nossas perplexidades é fundamental para identificar os desafios a que merece a pena responder. Afinal todas as perplexidades e desafios resumem-se num só: em condições de aceleração da história como as que hoje vivemos é possível pôr a realidade no seu lugar sem correr o risco de criar conceitos e teorias fora do lugar? SANTOS, Boaventura de Sousa. *Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*. São Paulo: Cortez, 1995. p. 22.

<sup>2</sup> Problemas fundamentais são aqueles que estão na raiz das instituições, “fontes de contradições, antinomias, incoerências, injustiças que se repercutem com intensidade variável nos mais diversos setores da vida social.” (SANTOS, Boaventura de Sousa. *Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*. São Paulo: Cortez, 1995. p. 283).



ra diminuir a pobreza e as diferentes formas de exclusão social, o que pode ocorrer com a participação cada vez mais ativa da Defensoria Pública, por meio de seus integrantes, que, assim como produtores de perplexidades, assumem desafios e contribuem para a formação dos sujeitos.

## 1. A POBREZA COMO UM PROBLEMA FUNDAMENTAL

No cenário brasileiro, desde a primeira Constituição – a de 1824 – os direitos do homem foram declarados, o que foi considerado um marco tanto no palco jurídico nacional como internacional.<sup>3</sup> A Constituição Federal de 1988, além de adotar o Estado Democrático de Direito, instituiu um sistema de direitos fundamentais, normatizando na ordem jurídica interna os direitos humanos.<sup>4</sup> Nesse sentido, o artigo 5º da Constituição de Outubro contempla expressamente os direitos da Declaração da Organização das Nações Unidas - ONU e ainda refere, em seu parágrafo 2º, que “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos Estados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.

A Constituição Federal é o roteiro a ser seguido pelos dirigentes do País e pelos atores sociais. Embora ela seja chamada de dirigente e possuir normas de natureza programática<sup>5</sup>, nela estão definidas as competências de cada função de poder na concretização dos objetivos da República Federativa do Brasil.

No que se refere à erradicação da pobreza e à redução das desigualdades sociais, estas foram elevadas à condição de objetivos do Estado Democrático de Direito brasileiro no artigo 3º, III, da CF, cuja obrigação é comum. Em busca de sua concretização, foi elaborada a Emenda Constitucional nº 67/2010, prorrogando, por tempo indeterminado, o prazo de vigência do

3 De acordo com Bulos, a Constituição Imperial foi a primeira do mundo a expressar os direitos do homem em termos normativos. (BULOS, Uadi Lammêgo. Curso de Direito Constitucional. 4. ed. Reform. e atual. de acordo com a Emenda Constitucional n. 57/2008. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 430).

4 Segue-se a teoria de Canotilho, que diferencia direitos humanos de direitos fundamentais afirmando que a diferença encontra-se no fato de os primeiros serem direitos válidos para todos os povos, em todos os tempos, aceitos como inalienáveis, de caráter universal e inviolável, sendo que esses direitos não se encontram positivados no ordenamento jurídico. Já os segundos são juridicamente garantidos, limitados ao espaço e ao tempo e vigentes em uma determinada ordem jurídica concreta. Sendo assim, os direitos humanos podem ser adotados por um determinado ordenamento jurídico e considerados, então, direitos fundamentais. (CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: editora Almedina, 2003. p. 394.)

5 As normas constitucionais de princípio programático são aquelas através das quais o constituinte, em vez de regular direta e imediatamente determinados interesses, traça princípios para serem cumpridos pelos seus órgãos (legislativos, executivos, jurisdicionais e administrativos), como programas que visam à realização dos fins do Estado. São reveladoras de um compromisso entre as forças que estão submetidas a esta constituição, ou seja, as forças políticas liberais, as conservadoras e as reivindicações populares de justiça social. (PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. Las generaciones de derechos humanos. **Revista del Centro de Estudios Constitucionales**. n.º 10. Septiembre-Diciembre. 1991. p. 203-206).

Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza referido no caput do art. 79 do ADCT e, igualmente, o prazo de vigência da Lei Complementar nº 111, de 6 de julho de 2001, que “Dispõe sobre o Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza, na forma prevista nos arts. 79, 80 e 81 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias”. Além disso, no dia 18 de agosto de 2011, foi lançado o Plano Brasil sem Miséria, na sede do governo de São Paulo, como uma das principais metas da Presidente da República, o que é citado aqui a título de exemplo, pois muito se fala de um pacto para transformar a realidade social.

Para que esta mudança seja possível, porém, é necessário diminuir a condição de pobreza que aflige grande parte da população. Os programas criados para tanto não esclarecem, todavia, acerca de que pobreza estão tratando, levando a crer que seja a pobreza extrema e de caráter econômico. Ela pode, contudo, ter diferentes significados e não pode ser reduzida apenas ao aspecto econômico, como carência de bens materiais. Embora ela normalmente seja entendida como um estado de escassez do necessário à vida, sinônimo de penúria, indigência ou da característica do pobre, espera-se que esse não seja o único enfoque das políticas governamentais a serem desenvolvidas para a erradicação da pobreza, já que a noção de pobreza não afasta outros fatores de necessidade<sup>6</sup>, como é o caso do analfabetismo, da doença, da privação de capacidades, da falta de informação, da falta de acesso aos serviços públicos, dentre eles o acesso à justiça, tido como um direito charneira, por meio do qual se pode proteger outros direitos.

É necessário ter presente, ainda, que erradicar a pobreza é acabar com a exclusão social, o que parece um projeto ambicioso, pelo significado do termo utilizado. Nesse sentido, de se considerar que erradicar, ou arrancar pela raiz, é uma meta de tamanha proporção, ainda mais se consideradas as diversas facetas da pobreza e o grau de sua incidência no País, que pode ser tida como uma ilusão. Quer-se acreditar, contudo, que tal fim seja possível, que quem tem interesse tenha capacidade para mudar o mundo, já que, há algum tempo “quando o desejável era impossível foi entregue a Deus; quando o desejável se tornou possível foi entregue à ciência [...]”<sup>7</sup>Hoje, porém, muito do que é possível já não é desejável, e o que é desejável ainda está distante de se tornar realidade, embora não seja impossível. Tudo isso, porque não se deve perder a visão do horizonte e acabar com a esperança de um mundo melhor, mais fraterno, já que a constatação de uma aparente impossibilidade gera uma perplexidade produtiva e, portanto, desafios.

---

6 O Índice de Pobreza Humana (IPH) elaborado pelo PNUD leva em consideração três elementos para mensurar diferentes privações a que as pessoas em condições de pobreza são submetidas: vulnerabilidade à morte, falta de educação elementar e ausência de níveis satisfatórios de vida.

7 SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade**. São Paulo: Cortez, 1995. p. 106.



Questiona-se, então, se será possível eliminar a pobreza no futuro. Cre-se que não, pois uma das formas de pobreza sempre haverá de existir. Por isso, uma saída na luta contra os problemas fundamentais como a pobreza e a redução da desigualdade social é a utopia, que, de acordo com Santos,

[...] é a exploração de novas possibilidades e vontades humanas, por via da oposição da imaginação à necessidade do que existe, só porque existe, em nome de algo radicalmente melhor que a humanidade tem direito de desejar e por que merece a pena lutar. A utopia é, assim, relativa. Por um lado é uma chamada de atenção para o que não existe como (contra) parte integrante, mas silenciada, do que existe. Uma compreensão profunda da realidade é assim essencial ao exercício da utopia, condição para que a radicalidade da imaginação não colida com o seu realismo. [...]<sup>8</sup>

Ao se trabalhar com um desafio como esses – erradicar a pobreza -, está-se frente a mais um dos dramas que se apresentam nos palcos brasileiros, cujo elenco deve ser composto não somente pelos atores sociais, mas também pelos espectadores, pelos diretores e pelo próprio Direito, para que possa ser bem protagonizado em favor dos sujeitos. Para tanto, deve-se considerar que se vive em um mundo de múltiplos sujeitos, cuja diferenciação é variável, inclusive com relação à interpretação de papéis, formando uma rede de subjetividades que correspondem a várias formas de poder e de submissão.

Nesse contexto, o Direito pode ser um indicador dos padrões de solidariedade social ao garantir não somente a decomposição dos conflitos de forma harmoniosa, mas maximizando a integração social e a realização do bem comum. O Direito deve ser um promotor de mudança social, tanto material como cultural, e das mentalidades. Os juristas também, e aí o papel desempenhado pelos Defensores Públicos na formação dos sujeitos e na promoção dos direitos individuais e coletivos, viabilizando-lhes acesso à justiça e a uma ordem jurídica justa, na qual os direitos são respeitados e os objetivos do Estado Democrático de Direito perseguidos.

## 2 O ACESSO À JUSTIÇA E A DIMINUIÇÃO DA POBREZA

Ao se tratar de erradicação da pobreza no Brasil não se pode deixar de vinculá-la à necessidade de diminuição da desigualdade social, de inclusão e de justiça sócio-econômica. Passou-se, então, a discutir acerca de um 3º Pacto Republicano<sup>9</sup>, que pretende ter uma pauta menor e mais simples a ser cumprida pelo Estado em suas três funções de poder. No que

<sup>8</sup> SANTOS, Boaventura de Sousa. *Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*. São Paulo: Cortez, 1995. p. 323.

<sup>9</sup> O 1º Pacto foi firmado em 2004 e o 2º no ano de 2009.

tange à simplificação do acesso à justiça, à redução da impunidade, ao combate à violência e ao crime organizado, uma das discussões gira em torno da redução do número de processos, em especial no que se refere às disputas envolvendo o próprio Poder Público, uma vez que, com a expansão dos direitos sociais e sua não efetivação pelo próprio Estado, houve um aumento do número de processos e, portanto, uma crise na administração da justiça, já que os conflitos emergentes dos direitos sociais constituíram conflitos jurídicos, que exigem uma solução do Judiciário.

O acesso à justiça está, assim, estritamente vinculado com justiça social, com igualdade jurídico-formal e igualdade sócio-econômica, pois é por meio dela que são equacionados os conflitos que dessas relações emergem. Mas, é sabido que não se pode almejar justiça social e ou cidadania se apenas uma das partes no processo tiver acesso à justiça, quando reconhecido que o acesso à justiça é um direito fundamental. Por isso,

A igualdade dos cidadãos perante a lei passou a ser confrontada com a desigualdade da lei perante os cidadãos, uma confrontação que em breve se transformou num vasto campo de análise sociológico e de inovação social centrado na questão do acesso diferencial ao direito e à justiça por parte das diferentes classes e estratos sociais.<sup>10</sup>

Os princípios que sustentam o ordenamento jurídico brasileiro conduzem à proteção dos cidadãos de forma igualitária, pois um sistema jurídico moderno e que pretende ser justo não deve apenas proclamar, mas garantir direitos e, para tanto, tem de ver no acesso à justiça um direito humano. Na *Lex Mater*, ele está previsto como um direito fundamental no artigo 5º, inciso XXXV e tem aplicabilidade imediata.

A nível internacional, o acesso à justiça ganhou reconhecimento como direito humano no ano de 1950, por meio da Convenção Europeia de Direitos Humanos, mais precisamente no artigo 6º, inciso I, que dispõe que todo indivíduo tem direito à prestação jurisdicional em um prazo razoável. A Convenção Americana sobre Direitos Humanos, conhecida como Pacto de São José da Costa Rica, desde 1969 também se refere ao acesso à justiça como um direito humano.<sup>11</sup>

O acesso à justiça, além de sua característica de ser um direito humano, ganha maior importância por ser um direito que viabiliza a proteção e a garantia de outros direitos. Então, para assegurar os demais direitos humanos, o Estado deve voltar-se para o fortalecimento dos modos e meios necessários de acesso à justiça, pois esta somente terá sentido

<sup>10</sup> SANTOS, Boaventura de Sousa. *Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*. São Paulo: Cortez, 1995. p. 165.

<sup>11</sup> Referido pacto foi ratificado pelo Brasil em 1992 por meio do Decreto nº 678.





“quando sua reivindicação abrange[r] a totalidade da condição humana”<sup>12</sup>, pois uma atmosfera de violência, de desigualdade sócioeconômica, de diferentes formas de pobreza paira sempre onde a riqueza social é partilhada injusta e desigualmente. A desigualdade ocasiona dissensões, que acabam por ensejar a necessidade de composição de conflitos, já que “À revolta dos que nada possuem corresponde a má-consciência dos possuidores, expressando-se uns e outros através de ideologias opostas, buscando os primeiros a superação do statu quo e os segundos sua manutenção.”<sup>13</sup> A violência pode ser, pois, fruto de uma luta biológica contra a inanição ou pela sobrevivência biológica e expressar o temor dos excluídos da partilha dos bens sociais.

Para construir uma sociedade verdadeiramente livre, em que impere a paz, é indispensável a divisão da riqueza social por meio de uma política humanista, que abranja a totalidade das pessoas, pena de desvalorização da pessoa humana. Mas essa não é a única solução, pois a ela estão ligados outros fatores,

[...] dentre os quais avulta a existência efetiva de uma livre torca de informações, vale dizer, do sistema político aberto, de um padrão pelo menos razoável de educação dos cidadãos, da honestidade de propósito dos representantes do povo, em todos os seus escalões e níveis, e da liberdade de opinião e crítica dos atos por estes praticados, como condição da elaboração de juízos políticos corretos, capazes de conduzir à realização da justiça.<sup>14</sup>

A ideia de justiça projeta-se, então, nas relações interpessoais, mas advém do interior dos indivíduos, da reflexão que eles fazem ao se identificar com seu semelhante, não apenas de acordo com uma igualdade numérica, indiferente de suas especificidades. Por isso, o conhecimento acerca dos direitos do ser humano não deve ser somente jurídico, mas senso comum. Embora o Direito como ciência possa se opor ao senso comum ao considerar este superficial, ambos implicam-se reciprocamente, já que um não existe sem o outro. Assim, transformar o conhecimento científico em senso comum é um desafio da sociedade atual. Isso é o que Santos denomina conhecimento-emancipação, “que tem de converter-se num senso comum emancipatório”<sup>15</sup> e aí, o cerne do trabalhos dos Defensores Públicos.

É, pois, impossível falar do acesso à justiça sem tocar no sujeito, já que para ele se destina e somente por ele se justifica. Ao se falar do sujeito, de se tê-lo como um sujeito de direitos,

12 MAHEU, René. A instauração de uma nova ordem econômica mundial. O Correio da Unesco. RJ, 3(1): 21-4, jan. 1975, p. 23. In: AZEVEDO, Plauto Faraco. **Justiça distributiva e aplicação do direito**. Porto Alegre: Fabris, 1983. p. 34.

13 AZEVEDO, Plauto Faraco. **Justiça distributiva e aplicação do direito**. Porto Alegre: Fabris, 1993. p. 35.

14 AZEVEDO, op. cit., p. 36.

15 SANTOS, Boaventura de Sousa. **Para um novo senso comum: a ciência, o direito e a política na transição paradigmática**. 4. ed. São Paulo: Cortez, 2002. p. 108.

consciente de seu papel como ator social, o que influencia, por sua vez, não somente o progresso do País, mas o próprio sistema de justiça.

Isso foi possível de se constatar quando se buscou investigar os obstáculos ao acesso à justiça por parte das classes populares, oportunidade em que se verificou que os mesmos eram não somente de ordem econômica, mas também social e cultural. A justiça penal era conhecida e alcançada a todos, em sua maioria aos pobres, mas a civil, por ser cara para as pessoas em geral, torna-se mais cara ainda para aqueles economicamente mais débeis, o que se agrava com a lentidão processual e o próprio desconhecimento acerca dos direitos.<sup>16</sup>

A falta de informação acerca dos direitos mais elementares ainda é um fato lastimável no cenário brasileiro atual, o que, aliado à descrença no sistema de justiça, enseja um descrédito na própria construção da democracia, na redução da pobreza e nos objetivos do Estado. As desigualdades econômicas, por sua vez, não têm influenciado somente o padrão financeiro das pessoas, mas também o social e o cultural. É um círculo vicioso, porque as pessoas com menos recursos econômicos conhecem menos os seus direitos e, portanto, não reconhecem os problemas jurídicos que as afetam. Se ignoram seus direitos, também não conhecem as possibilidades de reparação jurídica. Isso se constata sobremaneira nas relações de consumo, a título de exemplificação. Outro problema é que, por vezes, os sujeitos conhecem os direitos, sabem onde buscar a solução para seu problema jurídico, mas hesitam em fazê-lo, por desconfiança no sistema, seja por parte do serviço judicial, seja por acreditarem que os serviços advocatícios prestados aos pobres pelo Estado é inferior em qualidade àquele prestado às classes de maiores recursos por advogados particulares.

A discriminação social no acesso à justiça é, portanto, mais complexa do que parece, haja vista esses “condicionantes sociais e culturais resultantes de processos de socialização e de interiorização de valores dominantes muito difíceis de transformar.”<sup>17</sup> Por isso, não basta investir para vencer os obstáculos econômicos do acesso à justiça; deve-se investir para vencer os obstáculos sociais e culturais com a educação jurídica dos cidadãos, com a conscientização sobre seus direitos, prestando assistência jurídica integral e gratuita considerando os problemas coletivos das classes economicamente subordinadas. Deve haver a democratização do Direito, da sociedade e da justiça, o que exige um maior envolvimento e participação dos cidadãos.

O sistema judicial também tem de assumir sua responsabilidade na solução dos pro-

---

<sup>16</sup> Durante longa data, a população brasileira desconhecia seus direitos na esfera civil, apenas sabia da existência da legislação criminal. Confirma essa teoria o fato de a codificação penal haver surgido no ano 1830, muitas décadas antes da entrada em vigor do Código Civil, no ano de 1916, que dispõe sobre as regras de conduta da vida em sociedade, a iniciar pelos direitos de personalidade e de capacidade, os quais têm influência no ordenamento penal.

<sup>17</sup> SANTOS, Boaventura de Sousa. *Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*. São Paulo: Cortez, 1995. p. 171.



blemas fundamentais, inclusive na erradicação da pobreza, pois eles foram causados por diferentes formas de injustiça. Deve levar a sério os direitos sociais e econômicos para fazer justiça sócio-econômica, que também é uma questão de direitos humanos. Estes, por sua vez, devem ser tratados de acordo com uma visão contra-hegemônica,

[...] que pratique a indivisibilidade dos direitos humanos, que permita a coexistência entre direitos individuais e direitos coletivos, que se paute tanto pelo direito à igualdade como pelo direito ao reconhecimento da diferença, e, sobretudo, que não se auto-contemple em proclamações tão exaltantes quanto vazias, de direitos fundamentais, que normalmente, de pouco servem àqueles que vivem na margem da sobrevivência em contacto permanente com a desnutrição e a violência. Uma concepção contrahegemônica dos direitos humanos tem de enfrentar a situação dos desempregados e dos trabalhadores precários, dos camponeses sem-terra, dos indígenas espoliados, das vítimas de despejos, das mulheres violentadas, das crianças e adolescentes abandonadas, dos pensionistas pobres. É adoptando esta concepção que o sistema judicial assumirá a sua quota-parte de responsabilidade na execução das políticas sociais.<sup>18</sup>

Nessa esteira, cabe ao Estado, por seus diferentes protagonistas na prestação do acesso à justiça, compreender que seu trabalho deve conduzir à libertação dos indivíduos e não à sua domesticação, demonstrando competência não somente para interpretar o Direito, mas para interpretar a realidade, da qual o sujeito faz parte. O conhecimento dessa realidade e de sua pobreza é levado aos julgadores, em grande parte, pelos Defensores Públicos, em razão de sua maior proximidade com essa realidade e com os expectadores da construção de uma justiça mais democrática e social.

### **3 A DEFENSORIA PÚBLICA E A ERRADICAÇÃO DA POBREZA**

A pobreza é considerada por alguns pesquisadores uma causa ou a consequência da violação dos direitos humanos, assim como pode ser considerada uma violação dos direitos humanos ou um direito humano em si se considerado o direito a ser livre da pobreza. Sua vinculação com os direitos humanos se dá, então, no âmbito dos direitos econômicos e sociais, embora não possa ser vista unicamente como violação desses direitos, já que na condição de pobreza também ocorrem negações de direitos civis e políticos, que ensejam conflitos e, portanto, a necessidade de atuação do Estado no combate às violações de direitos humanos.

No âmbito do acesso à justiça, o fortalecimento da Defensoria Pública é um dos caminhos a ser trilhado para garantir a meta do governo federal de combater a pobreza e concretizar o

---

<sup>18</sup> SANTOS, Boaventura de Sousa. Para uma revolução democrática da justiça. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2008. p. 35.

objetivo da República Federativa do Brasil disposta no art. 3º, inciso III. Isso porque a Instituição e seus agentes estão, como dito, mais próximos da realidade de seu público alvo e melhor conseguem compreendê-la e, por isso, melhor manejam o Direito em favor desses sujeitos.

Embora prevista na Constituição Federal de 1988 desde a sua promulgação, a partir da Emenda Constitucional n.45/2004, a Defensoria Pública cresceu e está se fortalecendo gradativamente, o que representa uma melhora nos serviços relativos ao acesso à justiça. Isso, no entanto, refere-se à esfera estadual, já que, com relação ao aparelhamento da Defensoria Pública da União, que atua em prol dos necessitados perante a Justiça Federal, Trabalhista, Militar e Eleitoral, pouco foi feito desde 1988. Isso é lastimável, já que, após 22 anos da promulgação da Constituição Federal, ainda existem menos de 500 Defensores Públicos da União para atuar em todo o território brasileiro. Isso significa que o acesso à Justiça Federal, por exemplo, é deficitário e em muitos lugares ainda se dá por meio da nomeação de advogados dativos, despreocupados com o deslinde do feito, e que geram um custo mais elevado para os cofres públicos com o pagamento de honorários.

É sabido que a implementação dos direitos sociais, mormente os relativos à alimentação, moradia, saúde, educação seja uma das ações aptas no combate à pobreza, e que algumas reformas já foram realizadas nesse sentido, a exemplo da ampliação e extensão dos benefícios e direitos sociais (de 1ª geração), assim como a racionalização e redistribuição dos recursos gastos na área social (2ª geração). Muito resta a ser feito para melhorar os serviços sociais destinados à perfectibilização das reformas anteriores, tornando, inclusive, a justiça mais acessível a todos, o que constituiria uma 3ª geração de mudanças.

Deveras, embora os índices de pobreza extrema demonstrem que o percentual da população vivendo nessas condições está sendo reduzido, ainda existe um quadro de desigualdade e de exclusão social que necessita ser enfrentado. Em razão da lentidão ou da falta de iniciativas concretas e adequadas por parte do Executivo e do Legislativo, a busca de soluções para a omissão na área sanitária, educacional, habitacional acaba acontecendo por meio do Judiciário e isso somente é possível para aqueles que dispõem de efetivo acesso à justiça.

Nesse sentido, o trabalho dos Defensores Públicos para a implementação de serviços públicos de qualidade para todos, seja por meio de ações judiciais individuais, como também por meio de ações coletivas é de fundamental importância na luta contra a pobreza. Eles estão sempre a recordar os dirigentes, os governantes dos problemas fundamentais e a identificá-los, independentemente das dificuldades que enfrentam, tanto para sua identificação, como para a solução que devem ser a eles propostas, por ser esta a missão institucional na proteção dos direitos humanos.<sup>19</sup> Apesar das dificuldades, os Defensores Públicos posicionam-se e não se furtam ao tra-

---

<sup>19</sup> Art. 3º-A. São objetivos da Defensoria Pública: (Incluído pela Lei Complementar nº 132, de 2009). I - a primazia da dignidade da pessoa humana e a redução das desigualdades sociais; (Incluído pela Lei Complementar nº



tamento dos problemas fundamentais dos que aportam ao atendimento e o fazem conhecendo os limites do conhecimento e aceitando a diversidade de opiniões e os conflitos dela advindos.

Ocorre, porém, que a judicialização dos conflitos decorrentes da não realização dos direitos sociais, dos direitos humanos não é a solução para todos os problemas, já que ensejará um outro, o agravamento da crise de administração da justiça. Mas não se pode desperdiçar armas nessa batalha contra a pobreza, e o acesso à justiça é uma delas. Nas palavras de Hannah Arendt, é preciso lutar por mais direito a ter direitos.

Assim, mesmo sabedores das limitações do acesso à justiça na luta contra a redução das desigualdades sociais e da pobreza, os Defensores Públicos estão cientes da essencialidade de sua atuação para a melhoria das condições de vida dos destinatários de seus serviços, em especial porque têm investido também em outras formas de justiça, viabilizando às partes a conciliação e a mediação. A essencialidade de sua atuação está, também, na construção do sujeito, uma vez que os Defensores Públicos são multiplicadores de informação acerca dos direitos, bem como de sua proteção frente às arbitrariedades do poder econômico, o que enseja a libertação das pessoas e a tomada de consciência destas com relação ao seu papel no mundo, o que, por si só, é uma grande conquista no combate à pobreza.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como se pode perceber, o acesso à justiça é uma das formas de materializar os direitos humanos. Por isso, ele deve ser viabilizado a todos, sem exceção, e, em especial para as camadas populacionais hipossuficientes, o que exige maior atuação do Estado. Para tanto, a Defensoria Pública, a quem foi destinada a prestação de assistência jurídica integral e gratuita aos necessitados, deve ser melhor aparelhada para cumprir seu mister constitucional.

A Defensoria Pública tem um papel de suma importância na luta contra a pobreza, juntamente com os demais órgãos e setores públicos. Sua atuação não se limita, porém, à utilização dos instrumentos processuais em juízo, seja de forma individual ou coletiva, mas na formação de um sistema jurídico democrático e no desenvolvimento do sujeito, compartilhando informações acerca do Direito e dos meios de proteção para evitar sua exploração por aqueles que detém o poder, já que a negação dos direitos dificulta o ingresso no mercado de trabalho, o acesso aos serviços básicos, a participação na vida pública e nas decisões políticas para redução das desigualdades sociais e, por sua vez, desacredita a democracia brasileira. Uma das

---

132, de 2009).

II - a afirmação do Estado Democrático de Direito; (Incluído pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

III - a prevalência e efetividade dos direitos humanos; e (Incluído pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

IV - a garantia dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório. (Incluído pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

soluções, portanto, é investir na Defensoria Pública e, de modo imediato, na Defensoria Pública da União para atuação em áreas que hoje estão desprovidas de assistência jurídica, a exemplo da Justiça do Trabalho, onde ela deveria ter um protagonismo evidenciado em favor dos trabalhadores e no combate à desigualdade social.

## REFERÊNCIAS

ALVES, Cleber Francisco. **Pobreza e direitos humanos. O papel da Defensoria Pública para a erradicação da pobreza.** Jus Navigandi. Teresina, ano 15, n. 2526, 1 jun. 2010. Disponível em: <http://jus.uol.com.br/revista/texto/14957> Acesso em: 18 ago. 2011.

AZEVEDO, Plauto Faraco. **Justiça distributiva e aplicação do direito.** Porto Alegre: Fabris, 1983.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional.** 4. ed. Reform. e atual. de acordo com a Emenda Constitucional n. 57/2008. São Paulo: Saraiva, 2009.

CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição.** 7. ed. Coimbra: editora Almedina, 2003.

PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. Las generaciones de derechos humanos. **Revista del Centro de Estudios Constitucionales.** n. 10. Septiembre-Diciembre, 1991.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Para uma revolução democrática da justiça.** 2. ed. São Paulo: Cortez, 2008.

\_\_\_\_\_. **Para um novo senso comum: a ciência, o direito e a política na transição paradigmática.** 4. ed. São Paulo: Cortez, 2002.

\_\_\_\_\_. **Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade.** São Paulo: Cortez, 1995.



## “ERRADICAÇÃO DA POBREZA NA ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA: AS VÁRIAS DIMENSÕES DO ACESSO À JUSTIÇA”

*Bruno Diaz Napolitano*

*Bruno Ricardo Miragaia Souza*

### I – A EVOLUÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS E AS DIMENSÕES DO ACESSO À JUSTIÇA

Foi no século XVII que surgiu o Estado constitucional moderno, cuja essência e razão residem no reconhecimento e na proteção da dignidade humana e dos direitos fundamentais da pessoa<sup>1</sup>.

Não menos relevante do que este reconhecimento, praticamente universal desde aquele período, sempre foi o conteúdo dos direitos fundamentais delineados sob um procedimento elíptico, chamado *dinamogênese*<sup>2</sup>, resultando ora na ampliação e ora na redução da tutela da dignidade humana.

Os três pilares da dignidade humana, liberdade, igualdade material e solidariedade, irradiaram maiores ou menores influxos na sociedade a depender do período da história. Como consequência, marcou-se na linha do tempo fases em que cada um destes vetores fomentou o desenvolvimento de outros direitos, sendo possível a sua divisão em dimensões.

Em outras palavras, pode-se dizer que houve uma variação da tábua de direitos preconizados conforme a concepção axiológica vigente na sociedade em cada momento.

Fatores multilaterais exercem influência sobre o processo de afirmação dos direitos, de modo a alterar historicamente a *ratio* humana existente.

Nesta linha, Bobbio<sup>3</sup> afirma que: “Os direitos do homem, por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas.”

De um modo geral, a literatura nacional e internacional aponta três dimensões dos direitos humanos, que explicam o perfil de Estado e de proteção conferido pelas constituições aos direitos, desde o século XVII até os dias de hoje, à luz desta genealogia do poder<sup>4</sup>.

1 SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10ª Edição, rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2009, p. 36.

2 FERREIRA, Júlia Gabriela Porfida e SILVEIRA, V. O. Núcleo essencial de direitos – Um resgate à pluralidade cultural. Maringá: Revista Jurídica Cesumar, Vol. 8, nº2, jul.dez.2008, p. 390.

3 BOBBIO, Norberto. A era dos direitos. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Nova ed., Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p. 05.

4 FOUCAULT, Michel. A verdade e as formas jurídicas (tradução Roberto Cabral de Melo Machado e Eduardo Jardim Morais, supervisão final do texto Léa Porto de Abreu Novaes...et AL. J). Rio de Janeiro: NAU Editora, 2003, pp. 10-16.

A primeira etapa dos direitos humanos foi caracterizada pela intervenção mínima do Estado, fundada em uma possível autossuficiência do cidadão para o desenvolvimento em sociedade. Era o chamado Estado Liberal (Estado Mínimo ou Estado Formal de Direito), difusor da igualdade perante a lei, ou seja, igualdade no sentido formal, que assegurava a todos os cidadãos a aplicação isonômica da lei diante de um mesmo contexto fático, independentemente da origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Diante deste perfil estatal, o acesso à justiça neste sistema era como os outros bens, relegado aos que pudessem custeá-lo, sem maior intervenção estatal. Não se pode olvidar, todavia, que os custos do sistema judiciário sempre foram elevados, o que o tornava inacessível às famílias de baixa renda. Tinha-se, então, o acesso à justiça ou à igualdade somente no plano formal<sup>5</sup>. Em uma pequena evolução, diante deste problema financeiro, leis editadas na segunda metade do século dezenove na Europa ocidental estabeleceram para os advogados os deveres de atendimento gratuito à população de baixa renda, acompanhado da isenção de taxas.

Desse modo, àquele tempo, no período do iluminismo, passou-se a reconhecer o direito ao acesso ao Poder Judiciário, eliminando-se os dispêndios financeiros pontuados acima, a partir do benefício da justiça gratuita e da sujeição dos advogados à atuação em prol dos necessitados. Porém, não se exigia prestação positiva do Estado, ou seja, atuação determinante na instituição de modelos capazes de enfrentar todas as dificuldades no acesso à justiça para os hipossuficientes, de modo a torná-la efetiva.

Este cenário sedimentou um *status* de “pobreza no sentido legal”, porque o sistema judicial era disponibilizado de maneira universal, porém, os cidadãos de baixa renda sequer detinham o conhecimento básico necessário para saber quando utilizá-lo.

Com as duas grandes guerras ocorridas no século XX, acompanhada das transformações mundiais oferecidas pela globalização, notou-se que a premissa anterior, autonomia e liberdade das pessoas, não era suficiente à realização da dignidade. Ao contrário disto, as mazelas enfrentadas após as duas guerras mundiais e as transformações operadas pela globalização apresentaram a indispensabilidade do Estado no desempenho de políticas públicas que arrefeçam desigualdades sociais e a pobreza.

O processo de migração para as metrópoles se intensificou, fomentado pela necessidade de mão-de-obra barata nas grandes indústrias. A proliferação de cortiços nos centros urbanos foi inevitável, culminando no abismo do índice de desenvolvimento humano ostentado pelas pessoas de uma mesma sociedade<sup>6</sup>.

---

5 CAPPELLETTI, Mauro e GARTH, Bryant. Acesso à justiça (tradução de Ellen Gracie Northfleet). Porto Alegre, Fabris, 1988, p. 09.

6 DAVIS, Mike. Planeta favela (tradução: Beatriz Medina). São Paulo: Boitempo, 2006, pp. 59-64.





Estes aspectos tornaram premente a transformação do Estado, de modo a assumir a responsabilidade por reconhecer e implementar aos cidadãos direitos a prestações sociais, como assistência social, saúde, educação e trabalho. Além destas ações positivas, desenvolveu-se também neste período “liberdades sociais” voltadas à dignificação do trabalhador. Nessa toada, surgiu o direito à sindicalização, direito à greve, direito à férias, direito à repouso semanal remunerado, a garantia de um salário mínimo<sup>7</sup>. Também foi neste período que surgiram as creches, com o intuito de permitir aos trabalhadores a labuta diária nas fábricas, mantendo seus filhos sob o cuidado adequado<sup>8</sup>.

Ainda neste período, a nova conformação social, caracterizada por um período de conflituosidade muito maior, e a atuação organizada de movimentos reivindicatórios, deram azo ao surgimento de novos direitos substantivos em sua qualidade de consumidores, locatários, empregados, dentre outros<sup>9</sup>.

Pode-se dizer que nesta segunda dimensão dos direitos humanos iniciou-se uma verdadeira ruptura com o período anterior que se perpetuaria até os tempos atuais. Com a inflação dos direitos fundamentais a serem tutelados e com este novo paradigma de Estado que reclama o desenvolvimento de políticas públicas, a dimensão do acesso à justiça também se transmutou.

Até então, conforme dito, a justiça e a igualdade estavam atreladas à mera disponibilidade do maquinário judiciário indistintamente, em vistas de aplicação isonômica dos comandos legais. A partir de agora, entretanto, o escopo se transmuda à conformação efetiva dos direitos humanos, o que engloba a educação conferida através da orientação jurídica e difusão de informações relacionadas aos direitos e deveres que regulam a sociedade.

Desde então, portanto, o acesso à justiça deixa de ser simplesmente o acesso aos órgãos do Poder Judiciário, e sim, num conceito mais amplo, passa a ser o acesso à ordem jurídica justa, ou seja, a uma determinada ordem de valores e direitos fundamentais para o ser humano, sem olvidar-se a importância do acesso à jurisdição, com meios processuais adequados<sup>10</sup>.

Em resumo, o pensamento de acesso igualitário à justiça nesta época perpassa pela concepção filosófica de disponibilizar à todos bens e serviços que conduzam à dignidade humana. É a chamada igualdade material, que permite um olhar crítico sobre os efeitos práticos da lei vigente no tempo.

---

7 SARLET, ob. cit., p. 47.

8 RUIZ, Jucilene de Souza. Creche: um discurso acerca de seu surgimento, texto extraído e disponível em [http://www.ceuc.ufms.br/encontro\\_pedagogia/2\\_Comunicacao\\_Oral/Comu08.pdf](http://www.ceuc.ufms.br/encontro_pedagogia/2_Comunicacao_Oral/Comu08.pdf).

9 CAPPELLETTI e Bryant, ob. cit., p. 11.

10 Neste sentido, ver: SILVA, E. . Acesso à Justiça e arbitragem: um caminho para a crise do Judiciário. 1. ed. Barueri: Manole, 2004; RODRIGUES, Horácio Wanderlei. Acesso à justiça no direito processual brasileiro. São Paulo: Acadêmica, 1994, pp. 28-31.

Verifica-se, portanto, que não se trata de mera alteração terminológica a fim de atender ao preciosismo da forma, mas sim, conferir significado material adequado, de acordo com o conceito de acesso à justiça e da extensão deste direito nesta nova dimensão dos direitos.

Por volta da segunda metade do século XX, entretanto, tivemos nova evolução dos direitos humanos, a partir da solidificação dos impactos narrados, modificando vez mais o *standard* jurídico da dignidade da pessoa.

Com esta mutação da sociedade os estudiosos vislumbraram uma nova concepção do acesso à justiça, envolta pelo surgimento dos novos direitos acima mencionados e que transcendiam a órbita individual, de titularidade coletiva ou difusa e inspirados nos valores da solidariedade e fraternidade entre os povos, muitas vezes, destinados à tutela de grupos socialmente vulneráveis.

Todo este contexto social tem contribuído pela contínua redefinição do princípio do acesso à justiça, que perpassa pela eliminação das necessidades e satisfação dos direitos dos hipossuficientes.

A missão do acesso à justiça, portanto, está na erradicação da pobreza, concebida sob o atual e pertinente enfoque dado por Amartya Sen<sup>11</sup>, ao pontuar que “(...) a pobreza deve ser vista como privação de capacidades básicas, em vez de meramente como baixo nível de renda, que é o critério tradicional de identificação da pobreza.”

A eliminação destes patamares de privações deve ser o foco da Defensoria Pública, como forma de assegurar a emancipação do cidadão, ou seja, a plenitude de oportunidades de desenvolvimento, realizando em grau máximo o princípio da liberdade que rege a vida em sociedade.

É com supedâneo nestas ideias que se propõe o ponto de partida para a concepção da importância da tese ora defendida, que será destrinchada adiante.

## II – O DIREITO ININTERRUPTO DE ACESSO À CRECHE E À PRÉ-ESCOLA

Historicamente, conforme já apontado, o surgimento dos equipamentos públicos de creches e pré-escolas remonta ao final do século XIX, particularmente, após a Revolução Industrial, responsável pela modificação da estrutura familiar tradicional. A partir de então, a mulher foi inserida no mercado de trabalho, não só em razão do aumento das fábricas, mas também por se tratar de uma mão-de-obra mais barata. No Brasil, a partir de 1840, era cada vez maior o número de mulheres e de menores na indústria, ganhando salários inferiores aos homens<sup>12</sup>.

11 SEN, Amartya. Desenvolvimento como liberdade (trad. Laura Teixeira Motta). São Paulo: Companhia das Letras, 2000, p. 109.

12 RUIZ, Jucilene de Souza, Creche: Um Discurso Acerca de seu Surgimento, disponível em [http://www.ceuc.ufms.br/encontro\\_pedagogia/2\\_Comunicacao\\_Oral/Comu08.pdf](http://www.ceuc.ufms.br/encontro_pedagogia/2_Comunicacao_Oral/Comu08.pdf)

Assim, verifica-se que a sua oferta era *conditio sine qua non* para os trabalhadores, agora, homens e mulheres, que lutavam pela subsistência da família. Somente assim poderiam se dedicar ao labor com tranquilidade, certos de que os seus filhos estariam sob a responsabilidade do Estado, recebendo todos os cuidados pertinentes à referida fase peculiar de desenvolvimento.

Com a evolução humana, no entanto, a referida concepção da natureza desse serviço recebeu novos elementos, agregando também o olhar pedagógico, ou seja, a indissociabilidade do educar e cuidar, como ação educativa<sup>13</sup>.

Nota-se, portanto, que segundo as autoridades no tema, o serviço público de creches e pré-escolas ganhou ainda mais relevância, a partir das últimas décadas do século XX, oportunidade em que ao lado da insofismável assistência familiar extraída neste equipamento, identifica-se também a finalidade educacional.

Não se discute, destarte, na atualidade, a ontologia dúplice deste serviço para a unidade familiar.

É partindo desta natureza jurídica híbrida, que o legislador preconizou mandamentos no sistema que proíbem que as autoridades suspendam a atividade desempenhada em creche e pré-escolas, devendo a Defensoria Pública, à luz da sua unidade e indivisibilidade, e sob o prisma de uma atuação coletiva estratégica, impedir a implementação de atos administrativos deste teor, editados pelos Municípios brasileiros.

Sob o enfoque constitucional, apto a sufragar leis e atos administrativos avessos ao conjunto de princípios e regras promovidos pelo constituinte de 1988, verifica-se que a assistência em creche e pré-escola configura direito social do trabalhador (art. 7º, XXV). Vale dizer, a Constituição Federal não só previu o direito à assistência dos filhos, como também indicou o equipamento em que a assistência seria prestada, qual seja, creches e pré-escolas. Não bastasse isso, a Carta Magna ainda catalogou dentre os direitos fundamentais da criança, o acesso à educação infantil nestes equipamentos, de 0 a 5 anos de idade (art. 208, IV).

Explicitando esta garantia fundamental, o Estatuto da Criança e do Adolescente também discorreu o dever do Estado em assegurar atendimento em creche e pré-escola às crianças de 0 a 5 anos. Além disso, o Estatuto Infanto-Juvenil tutelou a proteção integral e a prioridade absoluta desta parcela vulnerável da população, incumbindo ao Estado, à família e à sociedade o dever de eliminar qualquer forma de negligência, sob pena de ser punido na forma da lei, qualquer atentado, por ação ou omissão, aos seus direitos fundamentais (art. 4º, c.c. art. 5º). Proibiu, deste modo, a subsunção das crianças a qualquer situação de risco, sob pena de o Poder Judiciário ser invocado para aplicação de medidas de proteção que eliminem a ameaça ou a violação dos seus direitos (art. 98).

13 RUIZ, Jucilene de Souza, Creche: Um Discurso Acerca de seu Surgimento, disponível em [http://www.ceuc.ufms.br/encontro\\_pedagogia/2\\_Comunicacao\\_Oral/Comu08.pdf](http://www.ceuc.ufms.br/encontro_pedagogia/2_Comunicacao_Oral/Comu08.pdf)

Por derradeiro, com supedâneo neste plexo normativo, identifica-se claramente a natureza de serviço público essencial das creches e pré-escolas municipais consoante conceito delineado por Marçal Justen Filho<sup>14</sup>, segundo o qual: “Serviço público é uma atividade pública administrativa de satisfação concreta de necessidades individuais ou transindividuais, materiais ou imateriais, vinculadas diretamente a um direito fundamental, destinado a pessoas indeterminadas e executadas sob regime de direito público.”

Assim, tratando-se de prestação positiva do Estado caracterizado pela essencialidade aos cidadãos, insurge enquanto consectário lógico novamente o entendimento de proibição de suspensão da sua oferta, em atendimento ao princípio da continuidade do serviço público.

Diante deste cenário, não é forçoso reconhecer que o fechamento de creches e pré-escolas deste País durante qualquer período afronta a ordem jurídica vigente.

Como poderia o Estado obrigar o estrito cumprimento dos deveres corolários do poder familiar, especialmente o de sustento da prole (art. 1.634, I, do Código Civil), quando se verifica que este mesmo Estado não cria condições materiais deste genitor desempenhar sua atividade laborativa que lhe retribua renda eliminando a pobreza econômica?

Como instituir tamanha insegurança social, permitindo-se que a criança permaneça em sua residência diversos dias da semana, durante a maior parte do dia, em período em que os seus genitores, responsáveis legais à luz da Lei (art. 1.634, V, do Código Civil) estarão se desincumbindo do dever de auferir renda que se reverta à criação dos seus filhos?

À luz destes fundamentos jurídicos, conclui-se que o fechamento temporário de creches e pré-escolas constitui-se ato ilegal passível de anulação mediante medidas adotadas pela Defensoria Pública, quais sejam, a assinatura de termos de ajustamento de conduta ou o ajuizamento de ações civis públicas.

Também não se admite a flexibilização deste direito, mediante a incorporação de plantões pelo Município, ou seja, criando-se pólos regionais para atendimento da demanda. Se houve a necessidade de implementação deste serviço público em dada região, em cotejo com a densidade demográfica local, mostra-se consectário lógico que o seu fechamento e o remanejamento temporário das crianças para outra localidade causará prejuízos aos cidadãos. Além disso, a medida é ilegal, porque obrigará a frequência da criança a um outro estabelecimento mais distante da sua residência, em ofensa ao art. 53, V, do Estatuto da Criança e do Adolescente. Outra razão para a proibição do famigerado sistema de plantão decorre dos impactos pedagógicos causados à criança, que em tenra idade, possui natural dificuldade de acomodação no equipamento, seja em relação ao espaço, seja em relação aos educadores e demais

---

<sup>14</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. Conceito de Interesse Público e a Personalização do Direito Administrativo. In: Revista Trimestral de Direito Público nº 26, 1999.



alunos que passarão a conviver diariamente com ele. Assim, não pode, anualmente, por um ou dois meses inteiros, ser a criança realocada em outro equipamento, certamente mais distante da sua residência, sujeito a um novo período traumático de adaptação.

Ressalte-se que a jurisprudência no Estado de São Paulo já têm afastado estes fundamentos invocados pelo Poder Público, dando guarida à tutela do direito fundamental de acesso ininterrupto às creches e pré-escolas<sup>15</sup>.

Em suma, pelo todo exposto, verifica-se que a tese proposta vai ao encontro do dimensionamento do acesso à justiça proposto ao início, que tem como meta a erradicação da privação de capacidades, que institui um estado de pobreza na sociedade.

Além disso, é importante mencionar que a defesa proposta na tese ora apresentada, encontra ressonância nas atribuições da Defensoria Pública insculpidas na Lei Orgânica federal, nº80/94, alterada pela Lei Complementar nº132/2009, particularmente, nos artigos 01º, 04º, *caput*, incisos VII e XI e §4º<sup>16</sup>.

Frise-se, em tempo, que a proposta guarda total pertinência com o tema deste concurso de teses, na medida em que, sem a defesa da manutenção dos serviços prestados em creches e pré-escolas, a Defensoria Pública se afasta, em alguma medida, da missão de corroborar com

---

15 APELAÇÃO - Reexame Necessário - Ação Civil Pública - Sentença a obrigar o Município de Jundiá a manter prestação de serviços de ensino infantil, de forma ininterrupta, durante as férias - Legitimidade concorrente de parte ativa - Defesa de interesses de coletividade de crianças determinável - Comprovação prévia de insuficiência de recursos - Aplicação do artigo 5º, II, da Lei da Ação Civil Pública - Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3943, que não questiona referida atuação - Direito Fundamental, líquido e certo - Aplicação dos artigos 208 da Constituição da República e 54 do Estatuto da Criança e do Adolescente - Inocorrência de violação aos princípios constitucionais da Separação e Independência dos Poderes da República - Necessidade de harmonia com o princípio da legalidade e da inafastabilidade do controle judicial (arts. 5º, XXXV, e 37 da Constituição Federal) - Princípio da Isonomia que impõe o respeito ao direito de todas as crianças - Normas constitucionais de eficácia plena - Direito universal a ser assegurado a qualquer criança - Obrigação do Município reconhecida no artigo 211 da Constituição Federal - Serviço público essencial para a criança e sua família - Prova suficiente a autorizar o acolhimento do pedido - Rejeição da matéria preliminar - Não provimento do recurso e do reexame necessário (TJSP, Câ. Especial, Rel. Des. Maria Olívia Alves, j. 08.11.2010).

Ação Civil Pública. Legitimidade da Defensoria Pública para a defesa dos interesses coletivos dos necessitados. Leis Complementares 80/94 e 132/2009. Existência de ADIN questionando a constitucionalidade da Lei 11448/07 que não acarreta a suspensão do feito. Artigo 16 da Lei 7347/85 que deve ser interpretado de acordo com a realidade da Comarca de São Paulo, repartida em Foros Regionais. Educação infantil. Obtenção de vaga em estabelecimento de ensino mantido pela Municipalidade. Direito indisponível da criança que é assegurado pela Constituição Federal, cujas normas são ainda complementadas pelo ECA e pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional. Repartição constitucional de competência que impõe ao Município o dever de atuar prioritariamente na educação infantil. Caráter pedagógico e assistencial da educação infantil, que, ao proporcionar aos pais meios para obter o sustento da família, contribui para a realização dos fundamentos da República Brasileira consubstanciados na dignidade humana e nos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (artigo 1º, III, IV da Constituição Federal). Serviço público essencial, que deve ser prestado continuamente sem a possibilidade de restrição de caráter infraconstitucional, inviabilizando, também, a adoção do sistema de plantão ou a limitação aos estabelecimentos da rede direta de ensino. Manutenção nos prédios a ser realizada conciliando-se com a rotina de atividades. Direito às férias concedido mediante escalonamento. Ausência de ferimento ao poder discricionário e ao princípio da separação de poderes. Dispositivos legais invocados na inicial que demonstram a pretensão da Defensoria Pública de assegurar o direito à educação infantil, previsto na Constituição Federal para as crianças de até cinco anos de idade (artigo 208, IV). Irrelevância e eventuais diferenças na nomenclatura utilizada pela Municipalidade no reconhecimento do direito. Possibilidade de aplicação de multa à Fazenda Pública. Recurso improvido (TJSP, Seção Dir. Privado, Ap 0221522-90.2009.8.26.0000, Rel. Des. Maia da Cunha, j. 28.02.2011)

a erradicação da pobreza, seja ela no sentido de privação de capacidades utilizado acima ou seja ela até mesmo sob o prisma da pobreza material, colocando em risco não só a dignidade humana, mas a própria sobrevivência da família.

Por todos estes fundamentos e com o intuito de se conferir tratamento isonômico aos destinatários dos serviços da Defensoria Pública, que propõe-se a aprovação desta tese, que permitirá a ampliação e extensão de decisões favoráveis tais como as indicadas alhures, na defesa da criança e da sua família.

### III - CONCLUSÃO

Requerem os subscritores a inscrição e o recebimento da proposta apresentada, para que seja avaliada pela Egrégia Comissão Julgadora.

Termos em que, pede-se deferimento.

São Paulo, 09 de setembro de 2011

Bruno Diaz Napolitano  
Defensor Público

Bruno Ricardo Miragaia Sousa  
Defensor Público

#### Continuassão da nota nº 15

Agravo de Instrumento - Ação Civil Pública - Indeferimento de liminar em face de ser inexecutável à época do ajuizamento, em razão da proximidade das férias coletivas previamente programadas - Impedimento administrativo que deixou de existir - Presença dos requisitos para a concessão da liminar - Direito das crianças à creche e pré-escola de modo ininterrupto - Garantia constitucionalmente prevista - Serviço de natureza essencial - Responsabilidade prioritária do Município pelo atendimento da educação infantil - Imposição de obrigação de não-fazer ao Município como decorrência da própria atividade jurisdicional - Violação do princípio da Independência dos Poderes não configurada - Concessão da liminar para que a Municipalidade de Ribeirão Preto se abstenha de fechar os Centros Educacionais Infantis e as Unidades de Pré-Escola (próprias e conveniadas) em qualquer período, sob pena de multa diária no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Recurso provido (TJSP, Câ. Especial, AgIns 9054110-15.2008.8.26.0000, Rel. Des. Viana Santos, j. 29.06.2009)

16 Art. 1º A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, assim considerados na forma do inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal. (Redação dada pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

Art. 4º. (...) VII - promover ação civil pública e todas as espécies de ações capazes de propiciar a adequada tutela dos direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos quando o resultado da demanda puder beneficiar grupo de pessoas hipossuficientes; (Redação dada pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

XI - exercer a defesa dos interesses individuais e coletivos da criança e do adolescente, do idoso, da pessoa portadora de necessidades especiais, da mulher vítima de violência doméstica e familiar e de outros grupos sociais vulneráveis que mereçam proteção especial do Estado; (Redação dada pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

§ 4º O instrumento de transação, mediação ou conciliação referendado pelo Defensor Público valerá como título executivo extrajudicial, inclusive quando celebrado com a pessoa jurídica de direito público. (Incluído pela Lei Complementar nº 132, de 2009).



## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Nova ed., Rio de Janeiro: Elsevier, 2004

CAPPELLETTI, Mauro e GARTH, Bryant. *Acesso à justiça* (tradução de Ellen Gracie Northfleet). Porto Alegre, Fabris, 1988.

DAVIS, Mike. *Planeta favela* (tradução: Beatriz Medina). São Paulo: Boitempo, 2006.

FERREIRA, Júlia Gabriela Porfida e SILVEIRA, V. O. *Núcleo essencial de direitos – Um resgate à pluralidade cultural*. Maringá: Revista Jurídica Cesumar, Vol. 8, nº2, jul.dez.2008.

FOUCAULT, Michel. *A verdade e as formas jurídicas* (tradução Roberto Cabral de Melo Machado e Eduardo Jardim Morais, supervisão final do texto Léa Porto de Abreu Novaes...et AL. J). Rio de Janeiro: NAU Editora, 2003.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Conceito de Interesse Público e a Personalização do Direito Administrativo*. In: Revista Trimestral de Direito Público nº 26, 1999.

RUIZ, Jucilene de Souza. *Creche: um discurso acerca de seu surgimento*, texto extraído e disponível em [http://www.ceuc.ufms.br/encontro\\_pedagogia/2\\_Comunicacao\\_Oral/Comu08.pdf](http://www.ceuc.ufms.br/encontro_pedagogia/2_Comunicacao_Oral/Comu08.pdf).

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 10ª Edição, rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2009.

SEN, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade* (trad. Laura Teixeira Motta). São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

SILVA, E. . *Acesso à Justiça e arbitragem: um caminho para a crise do Judiciário*. 1. ed. Barueri: Manole, 2004.

## DEFENSORIA PÚBLICA: INSTITUIÇÃO IMPRESCINDÍVEL AO COMBATE DA IMPUNIDADE

*Carlos Eduardo Freitas De Souza<sup>1</sup>*

*Joaquim Leitão Júnior<sup>2</sup>*

### 1. DEFENSORIA PÚBLICA (CONCEITO):

A Defensoria Pública é a instituição essencial à função jurisdicional, com a incumbência de orientar juridicamente e a defender, em todos os graus, os necessitados.

No ano de 2009, houve a edição da Lei Complementar nº 132/09, que alterou a redação do artigo 1º, da Lei Complementar Federal nº 80/94, estabelecendo que:

“Art. 1º A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, assim considerados na forma do inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal.” (Redação dada pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

Desse novo dispositivo, extraem-se três pontos de destaque:

1º) Expressão e instrumento do regime democrático.

2º) Promoção de direitos humanos.

3º) Defesa de direitos individuais e coletivos.

Em relação ao primeiro ponto, tem-se que regime democrático é aquele que possibilita a participação da população nas decisões políticas da nação, por intermédio de forma direta (plebiscito, referendo) ou indireta (eleições). Assim sendo, a Defensoria Pública é o órgão que torna possível a camada mais carente da população de obter acesso à justiça, sendo a instituição predestinada ao respeito da democracia.

<sup>1</sup> Defensor Público das comarcas de Alto Araguaia e Alto Garças/MT, Pós-Graduado em Direito Penal pela Universidade Federal de Goiás e Ex-Professor de Processo Penal na UNIC, campus Primavera do Leste.

<sup>2</sup> Graduado em Direito no Centro de Ensino Superior de Jataí (CESUT). Pós-graduado em Ciências Penais pela rede LFG e Unisul; Pós-graduando em Gestão Pública Municipal pela Unemat-UAB. Atualmente assessor de gabinete de magistrado da comarca de Alto Araguaia-MT e Concurseiro.



Nesse sentido, trago à baila a lição de Paulo Galliez, Defensor Público do Estado do Rio de Janeiro:

“A Defensoria Pública é, sem dúvida alguma, o grande baluarte do Estado de Direito, pois sua função precípua é a de neutralizar o abuso e a arbitrariedade da luta de classes” (Galliez, 2006, p. 7)

Destarte, nesse contexto, a Defensoria Pública democraticamente evita, nesse cenário, a impunidade, pois é direito do acusado, no processo penal, ser assistido por defensor de sua confiança, caso tenha condições financeiras [sem imiscuir aqui na situação de vulnerabilidade que fica para uma próxima discussão] ou ser assistido por defensor público no caso de hipossuficiência nos termos da lei.

Por outro lado, a missão da Defensoria Pública é a promoção dos direitos humanos, porque é a instituição que mais lida com violação aos direitos humanos, como, por exemplo, a violência policial contra os cidadãos comuns, as violações aos direitos humanos dos presos, entre outras atividades importantes.

Os direitos humanos aqui não podem ser compreendidos como aqueles que vulgarmente a imprensa noticia diariamente, ou seja, que os direitos humanos protegem apenas bandidos.

Isso não é verdade, pois os direitos humanos dirigem-se a todo o ser humano sem distinção, inclusive as vítimas de crimes.

Tanto é verdade, que o defensor público pode ser assistente de acusação no processo penal, porquanto a missão é compatível com as atribuições institucionais da Defensoria.

O principal papel da instituição é o de garantir acesso à justiça ao ser humano, não apenas assistência judicial, mas também extrajudicial, contribuindo para a consolidação da cidadania aos mais carentes.

Aqui, a Defensoria atua como ator social, evitando possível prescrição e oportuniza um processo penal justo com efetiva defesa do assistido no exercício do contraditório e da ampla defesa.

Sem a Defensoria, muito provavelmente, o processo penal estaria fadado a maiores chances de se esvaziar, já que o magistrado em comarca com escassez de advogados ou de advogados dativos que tenham aversão a determinado tipo de causa poderia ter problemas no curso da ação penal que, inevitavelmente, acarretaria uma prescrição ou outra incidência de limite temporal para a aplicação do direito penal.

Por fim, a legitimidade para propositura da ação civil pública consagra expressamente na Lei Orgânica da Defensoria Pública, fato este que já havia ocorrido com a edição da Lei nº 11.4488/07.

Ninguém pode negar esse importante papel entregue à Defensoria para buscar a proteção dos direitos difusos e coletivos do cidadão e até mesmo os direitos homogêneos individuais dos necessitados.

Assegurar direitos e garantias fundamentais a todos os cidadãos carentes é compromisso da Defensoria, principalmente aqueles grupos sociais vulneráveis que merecem a especial proteção normativa do Estado, para promoção e efetivação da implementação concreta de uma igualdade substancial perante o Poder Judiciário.

A Lei Complementar Federal nº 132, de 07 de Outubro de 2009, na mesma direção da lei da ação civil pública, atribuiu à Defensoria Pública a missão de promover a mais ampla defesa dos direitos e interesses fundamentais dessas categorias vulneráveis citadas.

Estatui o art. 4º, Inciso XI, dessa novel legislação complementar:

“Art. 4º São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras:

(...)

XI – exercer a defesa dos interesses individuais e coletivos da criança e do adolescente, do idoso, da pessoa portadora de necessidades especiais, da mulher vítima de violência doméstica e familiar e de outros grupos sociais vulneráveis que mereçam proteção especial do Estado.”

Em especial, os grupos sociais vulneráveis estão a merecer a proteção diferenciada do Estado e, dentro da ótica dos direitos coletivos, a Defensoria é essencial.

## 2. NATUREZA JURÍDICA

É uma função essencial à justiça inserida no título IV, da Constituição Federal de 1988, sendo que as instituições inseridas no aludido capítulo provocam o poder judiciário, em face da inércia que o caracteriza. Ou seja, a jurisdição não atua espontaneamente, nem por por iniciativa própria.

A Defensoria Pública é uma das procuraturas constitucionais. Assim, ao comentar tal expressão, o juiz catarinense Sérgio Luiz Junkes diz o seguinte:

“Por essa expressão quer se designar as carreiras jurídicas públicas, previstas na Constituição, às quais se atribui o exercício das funções essenciais à justiça, e que defendem determinados interesses publicamente relevantes.” (JUNKES, 2005, p. 80)

Tem como missão primordial a assistência, tanto na esfera judicial, quanto na esfera extrajudicial dos hipossuficientes. Assim sendo, a atuação da Defensoria Pública não se limita à assistência judiciária. O inciso LXXIV, do artigo 5º, da Constituição Federal prevê a assistência

jurídica, nos seguintes termos: “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”.

Nesse sentido, em relação a essa atuação ampla da Defensoria Pública, vale a pena transcrever as lições de Guilherme Freire de Melo Barros, ex- Defensor Público do Estado do Espírito do Santo:

“O conceito de assistência jurídica é mais amplo do que assistência judiciária, pois compreende a assessoria dentro e fora do Poder Judiciário. Atualmente, a atuação da Defensoria Pública inegavelmente transborda os limites dos processos judiciais, o que se justifica pelo aumento da utilização de instrumentos não-judiciais de tutela de direitos.” (BARROS, 2010, p. 27)

Assim, tal conceito compreende a prestação de assessoria jurídica tanto dentro, quanto fora do Poder Judiciário.

### **3. DEFENSORIA PÚBLICA COMO SENDO UM ÓRGÃO PREDESTINADO À TUTELA DOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO**

A Defensoria Pública é um órgão vocacionado à defesa dos princípios do contraditório e da ampla defesa, mormente no Processo Penal, porque possui profissionais tecnicamente preparados para realizar a defesa técnica eficaz da maioria dos acusados no Processo Penal.

Em primeiro lugar, o princípio do contraditório é aquele que traduz no binômio ciência e participação, conferindo às partes o poder de influenciar no convencimento do magistrado, estabelecendo a oportunidade de participação e manifestação sobre os atos processuais.

Noutra diapasão, temos o princípio da ampla defesa, que é a possibilidade de utilização dos meios processuais e recursos disponíveis.

Dessa maneira, a Defensoria Pública é a instituição predestinada para a salvaguarda desse último princípio, uma vez que seus profissionais são preparados para realizar a defesa técnica dos acusados desprovidos de recursos no Processo Penal.

Exemplificando a aplicação prática do princípio acima citado, temos a seguinte situação: o acusado tem direito a liberdade provisória. Em caso de indeferimento desta, o Defensor Público deverá ingressar com o *habeas corpus* caso se convença da possibilidade de obter uma liberdade no Tribunal respectivo. Isso que sintetiza a ampla defesa, ou seja, a possibilidade de esgotar todos os meios defensivos possíveis em favor do assistido.

Assim, como existe o Ministério Público, órgão este composto por promotores de justiça investidos por um concurso de provas e títulos, com estrutura de funcionários próprios e orçamento condizente com suas atribuições, necessitamos de uma Defensoria Pública forte,

equipada e que os governos destinem a ela orçamento suficiente para realizar uma defesa técnica justa e eficiente, a fim de dar sentido real ao princípio da igualdade material no Processo Penal, previsto no artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal.

Comentando a respeito da necessidade dos governos destinarem recursos necessários para a Defensoria Pública, cabe colacionar as preciosas lições de Paulo Galliez:

“Por outro lado, por mais desempenho que a Chefia Institucional possa imprimir no seu aperfeiçoamento, a verdade é que a palavra final, isto é, poder de decisão, cabe ao governante e à sua vontade política momentânea.

O modo de se eliminar, ou neutralizar essa instabilidade, pode ser alcançado pela previsão em lei de critérios rígidos a serem observados por qualquer governante, independentemente de sua vontade política. Tais critérios concernem basicamente à percepção de salário digno, considerando que este tem sido o motivo de maior êxodo dos Defensores Públicos para outras carreiras; e as instalações adequadas ao desenvolvimento de seu trabalho.” (GALLIEZ, 2006, p. 61).

Nessa mesma linha, transcreve-se as palavras dos doutrinadores Nestor Távora e Rosmar Antonni, que, em obra de Processo Penal, comentam sobre a necessidade de aparelhamento da Defensoria Pública, passo imprescindível para dar vida ao princípio da igualdade processual:

“Também tratado como princípio da paridade de armas, consagra o tratamento isonômico das partes no transcorrer processual, em decorrência do próprio art. 5º, *caput*, da Constituição Federal. O que deve prevalecer é a chamada igualdade material, leia-se os desiguais devem ser tratados desigualmente, na medida de suas desigualdades. O referido princípio ganha força com as alterações introduzidas no art. 134 da Constituição Federal assegurando a a autonomia da Defensoria Pública.

Seria fictícia a paridade, se o órgão ministerial, acusador oficial, desfrutasse da estrutura e condição digna e necessária de trabalho, ao passo que os defensores, assoberbados pelas demandas que se acumulam, ficassem na condição de pedintes, subjugados a boa vontade do Executivo para que pudessem galgar um mínimo de estrutura para desempenhar as suas funções. Foi um pequeno passo, porém ainda há muito a se fazer.” (TÁVORA; ANTONNI, 2009, p. 47).

Enfim, é impensável a plena eficácia dos princípios da ampla defesa e do contraditório em estados como Santa Catarina, Goiás e Paraná, tendo em vista que, até o presente momento, mencionados estados da Federação não concretizaram o funcionamento da Defensoria Pública. Com isso, processos criminais de crimes graves, como latrocínio, homicídio qualificado e estupro ficam aguardando a boa vontade da elaboração de defesas por advogados dativos, que, muitas vezes, não realizam a defesa da forma correta, visto que não são tecnicamente habilitados para a defesa da população carente.



Sem contar que, na quase totalidade dos casos práticos, esses causídicos elaboram defesas que eles mesmos repugnam o seu próprio conteúdo.

Por isso, a nossa Carta Magna incumbiu tal mister à iniciativa exclusiva da Defensoria Pública. Destarte, onde não há Defensoria Pública ocorre a paralisação de processos que envolvem crimes graves, ocasionando em muitos casos a prescrição penal por ausência da realização de atos privativos da defesa.

#### **4. DEFENSORIA PÚBLICA: INSTITUIÇÃO INCUMBIDA DE DAR EFICÁCIA AO PRINCÍPIO DO DIREITO PROCESSUAL NO PRAZO RAZOÁVEL**

Conforme já repisado, a Defensoria Pública é o órgão com atribuição na defesa de pessoas carentes no processo penal e, indiretamente, contribui para que haja o combate a impunidade, visto que propicia uma rápida solução de casos com respeito pleno às garantias constitucionais do acusado, propiciando que o processo desenvolva em um prazo razoável.

Esse direito fundamental já tinha guarida nos artigos 7.5 e 8.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, que foram recepcionados pelo artigo 5º, § 2º, da Constituição.

Por fim, o direito processual a um prazo razoável foi constitucionalizado pela Emenda Constitucional nº 45, de 8 de dezembro de 2004, ao inserir o inciso LXXVIII no artigo 5º, nos seguintes termos: “LXXVIII – a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.”

Ao explanar tal expressão, os autores Aury Lopes Jr. e Gustavo Henrique Badaró, em obra sobre o aludido tema, dizem:

“Dessarte, o sistema jurídico vigente deve adequar-se a essa nova exigência, revisando seus procedimentos e o próprio ritual judiciário, buscando equilibrar garantia e aceleração. Ao mesmo tempo em que se deve evitar dilação indevida, não se pode atropelar direitos e garantia fundamentais.” (LOPES JR.; BADARÓ, 2009, p. 34).

Esse, na verdade, é mais um argumento para combater o estereótipo de que o Defensor Público é exclusivamente o defensor de bandido. Isso porque tal concepção restringe demasiadamente a visão real do que é a Defensoria Pública.

É uma instituição que vai mais além, sendo predestinada para o cumprimento do processo penal no prazo razoável com pleno respeito às garantias constitucionais e, via de consequência, imprescindível no combate da impunidade decorrente da prescrição por ausência de defesa efetiva.

Dessa forma, só haverá o cumprimento do processo penal no prazo razoável se existir verdadeira paridade de armas no Processo Penal, o que só ocorrerá se a Defensoria Pública for

forte e capaz de realizar da melhor maneira a defesa do assistido. Para isso, há necessidade de se dar um orçamento digno para que o órgão tenha capacidade financeira de tornar realidade a aplicação do princípio do processo penal no prazo razoável.

## 5. DEFENSORIA PÚBLICA: INSTITUIÇÃO IMPORTANTE PARA EVITAR A OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO PENAL

A prescrição ocorre em decorrência da inércia do Estado na apuração de um crime.

O direito penal sofre limitação de várias ordens que serve justamente para evitar abusos cometidos pelo legislador pátrio e garantir ao mesmo tempo ao cidadão uma segurança jurídica a contento, principalmente a justiça penal.

A título de exemplo do que foi falado acima, podemos citar o limite modal, espacial (geográfico, territorial) e o temporal.

Na verdade, são pilares de limitações que se viram contra o ente estatal para proteger o cidadão.

O fundamento da limitação temporal é para render verdadeira pacificação social nas relações sociais.

Não se pode aguardar por uma eternidade um ato ou uma providência que vise resguardar determinado direito violado, sob pena de causar instabilidade e insegurança jurídica.

É por isso que existem institutos na vertente da limitação temporal como a prescrição, decadência e preempção no direito penal.

Frisa-se que a prescrição penal constitui-se um dos modos de extinção da punibilidade, prevista no art. 107, IV, do Código Penal, já que o legislador como medida de política criminal adotou como tal.

Conceitualmente, a prescrição é o instituto de limitação temporal pelo qual o Estado perde o direito de exercer o *jus puniendi* (punição legítima) seja para imposição de pena, seja para executar eventual pena aplicada.

Nessa circunstância, o papel da Defensoria seria justamente atuar no papel de agente para imprimir um processo justo e sem que ocorra a prescrição, já que o acusado está assistido na relação processual por defensor público tecnicamente preparado a dar celeridade ao processo penal para que se desenvolva no prazo razoável.

Destarte, nota-se que a Defensoria não pode ser estigmatizada como “defensora de bandidos”, mas sim de instrumento democrático para absolvição ou para aplicação de eventual condenação justa e que respeite as garantias constitucionais do acusado, evitando-se a sensação de impunidade ou de fraqueza do lado mais vulnerável.



## 6. CONCLUSÃO

Como se pode ver, a Defensoria é importante ferramenta para o combate da impunidade, visto que propicia o exercício correto e técnico dos princípios da ampla defesa e do contraditório, propiciando que o processo desenvolva-se no prazo razoável e, via de consequência, é imprescindível para igualar os necessitados na relação jurídica processual penal, contribuindo para erradicação da pobreza na aceção processual.

Desse modo, Defensoria forte com suas prerrogativas institucionais e com subsídios dignos é sinônimo de cidadão digno e de uma democracia equilibrada com os poderes constituídos.

Na verdade, esse artigo tem por escopo coibir aquela imagem estigmatizada de que a Defensoria Pública só tem o dever de defender bandido, uma vez que a população deve ter consciência, que, sem Defensoria Pública, na verdade, a chance da impunidade ocorrer é bem maior.

Afinal, essa visão da Defensoria deve ser divulgada pelos meios de imprensa, a fim de ser parâmetro argumentativo de reivindicação por mais orçamento dos governos, e, por fim, servir para quebrar o estereótipo de que os Defensores Públicos são tão somente “defensores de bandidos”.

## BIBLIOGRAFIA

BARROS, Guilherme Freire de Melo. **Defensoria Pública LC nº 80/94**. 2 ed. Salvador: Jus Podivm, 2010.

GALLIEZ, Paulo. **A Defensoria Pública, o Estado e a Cidadania**. 3 ed. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2006.

JR., Aury Lopes; BADARÓ, Gustavo Henrique. **Direito ao Processo Penal no prazo razoável**. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2009.

JUNKES, Sérgio Luiz. **Defensoria Pública e o Princípio da Justiça Social**. Curitiba: Juruá Editora, 2005.

TÁVORA, Nestor; ANTONNI, Rosmar. **Curso de Direito Processual Penal**. 3 ed. Salvador: Jus Podivm, 2009.

## O PAPEL DA DEFENSORIA PÚBLICA NA IMPLEMENTAÇÃO DA GESTÃO SOCIAL DA VALORIZAÇÃO DA TERRA COMO INSTRUMENTO DE GARANTIA DO DIREITO À CIDADE

*Douglas Tadashi Magami*

*Ana Carvalho Ferreira*

### 1. AS DIRETRIZES GERAIS DA POLÍTICA URBANA COMO NORMAS GERAIS DE DIREITO URBANÍSTICO

O Estatuto da Cidade, a Lei n. 10.257/2001, ao regulamentar os artigos os artigos 182 e 183 da Constituição Federal<sup>1</sup>, estabelecendo, dentro das competências constitucionais legislativas concorrentes, normas gerais de direito urbanístico, culminou por consolidar a nova ordem jurídico-urbanística que se propõe a intensificar o controle do desenvolvimento urbano trazendo diretrizes gerais da política urbana e instrumentos jurídicos, políticos e tributários capazes de balizar a gestão pública das cidades no enfrentamento de questões urbanas, sociais, e ambientais, criando, por exemplo, mecanismos de combate a especulação imobiliária e distribuição dos ônus e benefícios da urbanização<sup>2</sup>.

Dentro da proposta que se busca delinear no presente artigo, faz-se mister ressaltar a natureza jurídica das diretrizes gerais da política urbana insculpidas no artigo 2º da Lei nº 10.257/2001.

Nesse sentido, as diretrizes gerais consubstanciam verdadeiras normas gerais de direito urbanístico, ou seja, são normas de ordem pública e de interesse social dotadas de positividade e eficácia que deverão ser concretizadas de forma imediata ou quando menos, a depender do caso concreto, na maior medida possível (como mandado de otimização) por todos os entes federativos. Cumpre, nesse particular, trazer à baila a lição do professor Nelson Saule Junior<sup>3</sup>:

As diretrizes gerais da política urbana, estabelecidas no Estatuto da Cidade como normas gerais de direito urbanístico são, em especial para os Municípios, as normas balizadoras e

1 "A Constituição de 1988 deu bastante atenção à matéria urbanística, reservando -lhe vários dispositivos sobre diretrizes do desenvolvimento urbano (arts. 21, XX, e 182), sobre preservação ambiental (arts. 23, III, IV, VI e VII; 24, VII e VIII; e 225), sobre planos urbanístico (arts. 21, IX; 30, VIII; e 182) e sobre a função urbanística da propriedade urbana. (SILVA, José Afonso da Silva. Direito urbanístico, 5ª ed., São Paulo: Malheiros, 2008, p. 57).

2 Sobre o processo de promulgação do Estatuto da Cidade, ler: GRAZIA, Grazia de. Estatuto da cidade: uma longa história com vitórias e derrotas. In: Estatuto da Cidade e reforma urbana: novas perspectivas para as cidades brasileiras (OSORIO, Leticia Marque. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002, p. 15-37.

3 SAULE JUNIOR, Nelson, A proteção jurídica da moradia nos assentamentos irregulares. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1994, p. 227.



indutoras da aplicação dos instrumentos de política urbana regulamentados na lei. O Poder Público somente estará respeitando o Estatuto da Cidade quando os instrumentos previstos forem aplicados com a finalidade de atender às diretrizes gerais previstas em lei.

Assim, qualquer violação às diretrizes gerais da política urbana consubstancia, em verdade, violação à ordem urbanística como um interesse difuso dos habitantes da cidade e, portanto, passível de tutela por meio da ação civil pública.

## **2. FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA PROMOÇÃO DA JUSTA DISTRIBUIÇÃO DE ÔNUS E BENEFÍCIOS DA URBANIZAÇÃO**

Importante esclarecer que os artigos 182 e 183 da Constituição Federal encontram-se no capítulo reservado à política urbana, por sua vez, localizado no título concernente à ordem econômica e financeira.

Nem poderia ser diferente, pois que, a atividade urbanística está relacionada à intervenção do Poder Público, no exercício da função de planejamento, como agente normativo e regulador (artigo 174 da Constituição Federal), na propriedade privada, com vistas a potencializar as funções sociais da cidade e melhorar as condições de vida dos cidadãos.

Conseqüência disso é que a política pública de desenvolvimento urbano deve estar atrelada aos fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil (artigos 1º e 3º, respectivamente, da CF) que por vezes coincidem com os princípios da ordem econômica, que a seu turno tem como escopo assegurar a todos a existência digna conforme os ditames da justiça social (artigo 170 da CF).

Seguindo essa linha, os incisos IX e XI do artigo 2º da Lei nº 10.257/2001, ao estabelecerem, respectivamente, como diretrizes da política urbana, a “justa distribuição dos benefícios e ônus decorrentes do processo de urbanização” e a “recuperação dos investimentos do Poder Público de que tenha resultado a valorização de imóveis urbanos” acabaram por incorporar, na agenda de política urbana pátria, a obrigatoriedade de o Poder Público não só de recuperar a valorização imobiliária que é experimentada pelos imóveis em virtude dos investimentos realizados (inciso XI do artigo 2º da Lei nº 10.257/2001), dentro ou não do processo de urbanização, mas sobretudo de redistribuí-la em prol da coletividade (inciso IX do artigo 2º da Lei nº 10.257/2001), por meio de instrumentos jurídico-urbanísticos de gestão fundiária<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup> José Afonso da Silva destaca como sendo princípios do direito urbanístico: “Princípio da afetação da mais-valias ao custo do sistema de execução das obras urbanas e princípio da justa distribuição dos ônus e benefícios decorrentes da norma urbanística (,cit., p. 45). No mesmo sentido: LIMA, Caetano. cit., p.75).

Tais diretrizes que, repita-se, constituem-se em obrigação a serem cumpridas não só pelo setor público, mas também pelo setor privado, têm fundamento constitucional no princípio da função social da propriedade (artigo 5º, inciso XXIII) e na busca do pleno desenvolvimento das funções sociais das cidades (artigo 182 da Constituição Federal).

Despiciendo salientar que o pleno desenvolvimento das funções sociais das cidades e da propriedade supõem o não enriquecimento sem causa.

É que determinadas ações urbanísticas podem alterar o valor da terra valorizando-as. Alguns autores<sup>5</sup>, com base na teoria da renda da terra marxista, denominam essa valorização de mais-valia urbanística. Outros, por sua vez, preferem nomear de gestão social da valorização da terra<sup>6</sup>.

Nessas hipóteses, em que, necessariamente, os atos estatais<sup>7</sup> provocam a valorização das terras objeto de intervenção ou contiguas a ela, tal valorização na maioria das vezes acaba sendo apropriada de forma imerecida pelos proprietários, quando, na verdade, deveria reverter em prol de todos habitantes da cidade seja diretamente ou indiretamente.

Isso porque os atos estatais são custeados por todos os contribuintes, indistintamente, de forma que tolerar que apenas alguns proprietários obtenham lucro, em razão da valorização imobiliária, por uma questão de sorte, afrontaria, para além das diretrizes da política urbana supra apontadas, os objetivos da República Federativa do Brasil, em especial o de construir uma sociedade justa e solidária e a necessidade de se reduzir as desigualdades sociais e regionais, além de fugir ao escopo da ordem constitucional econômica, conforme já salientado, eis que permitiria a apropriação sem causa jurídica da valorização por alguns em detrimento de muitos.

Veja-se que o está em discussão aqui não é a captação de toda e qualquer renda fundiária obtida pela exploração econômica da terra, o que poderia dar ensejo a interpretações amplas, mas sim a necessidade de se elaborar um plano de captação e redistribuição da valorização da terra que possa efetivamente dar concreção às diretrizes da política urbana supramencionadas.

Vê-se, pois, que ao Poder Público não resta outra alternativa que não gerir a valorização fundiária por meio de instrumentos jurídico-urbanísticos capazes de captar (recuperar) a valorização dos imóveis que decorram de atos que foram custeados pela coletividade e devolvê-la para os

---

5 AMBORSKI, David; SMOLKA, Martin. **Captura de mais-valias para o desenvolvimento urbano**: uma comparação inter-americana. Curso de Financiamento do desenvolvimento urbano no Brasil. Lincoln Institute of Land Policy, maio 2000.

6 A opção por esta terminologia, segundo Paula Santoro e Renato Cymbalista, adveio após a realização da “Oficina Mas-valia Fundiária e Estatuto da Cidade”, realizado no Instituto Polis em 2005, por diversas razões, dentre elas: por ser a expressão “mais-valia” de difícil compreensão, sendo indispensável o conhecimento do conceito marxista, porque é necessário buscar uma expressão mais simples, dada a necessidade de ser compreendida por diversos autores envolvidos no processo de planejamento territorial, necessidade de estreitar o conceito com as diretrizes do Estatuto da Cidade. (Introdução à expressão “gestão social da valorização da terra” In: Gestão social da valorização da terra. SANTORO, Paula (org.) São Paulo: Instituto Pólis, 2004 (Cadernos Pólis, 9), p. 11 e 12.

7 Para exemplificar, Paulo Santoro e Renato Cymbalista, destacam que essa variação pode ser decorrência de ações que podem ser de três tipos: obras públicas, ações que provocam alterações do uso do solo” (Idem, p. 09-10).

habitantes da urbe como consequência de uma política de desenvolvimento urbano sustentável.

No Brasil, em que pese os fundamentos legais existentes, a recuperação da mais-valia urbanística, ou gestão social da valorização da terra, tem sido tímida, ante a falta vontade política.

### 3. INSTRUMENTOS PARA A GESTÃO SOCIAL DA VALORIZAÇÃO DA TERRA

Existem alguns instrumentos urbanísticos que tem por objetivo, dentre outros, captar a valorização experimentada pelos particulares e promover a justa distribuição de ônus e benefícios da urbanização.

O mais conhecido deles, e o mais utilizado, é a contribuição de melhoria que se consubstancia, em verdade, em um instrumento tributário (artigo 145, inciso III, da CF; artigo 4º, inciso IV, “b”, da Lei nº 10.257/2001 e artigo 81 do Código Tributário Nacional). Como espécie tributária autônoma tem como por fato gerador a **valorização imobiliária** decorrente de obra pública<sup>8</sup>. Trata-se, porém, de um instrumento limitado, tendo em vista que segundo a jurisprudência majoritária<sup>9</sup>, o valor recebido por meio deste instituto tem dois limites: um individual correspondente ao benefício resultante da obra e outro global correspondente ao gasto realizado com a obra<sup>10</sup>. Assim, a contribuição de melhoria se torna, neste aspecto, tributo de difícil implementação prática.

Mas não é só por meio da contribuição de melhoria que se pode recuperar a mais-valia urbanística.

Com efeito, a outorga onerosa do direito de construir e de alteração do uso, ambos previstos no Estatuto da Cidade, artigo 28 e 29, respectivamente, também possibilitam a recuperação da mais-valia urbanística na medida em que permitem a cobrança de contrapartidas, ainda que de caráter facultativo, por parte dos beneficiários<sup>11</sup>.

O IPTU, imposto de competência municipal, também pode ser um grande instrumento de captação de mais valia urbanística se manejado com fim extrafiscal, ou seja, de modo ordinatório ou sancionatório com vistas a estimular ou desestimular condutas dos particulares, o que se deve dar nas hipóteses do §4º do artigo 182, mas sobretudo na hipótese do § 1º, I e II, do artigo 156, ambos da Constituição Federal<sup>12</sup>.

8 Segundo o Professor Eduardo de Moraes Sabbag, tal tributo “existe para evitar o locupletamento injustificado de proprietários favorecidos por obras públicas” (Elementos de Direito Tributário, São Paulo: Premier Maxima, 9ª Edição, 2008, pg.103).

9 STJ: RESP 200.283(1ª Turma, j. 04.05.1999) e RESP 362.788 (2ª Turma, j. 28.05.2002 e STF: RE 116.148/SP.

10 Afirma o artigo 3º do Decreto-Lei 195/67: “”

11 Para o estudo deste instituto, ler: ROLNIK, Raquel. . In: Estatuto da Cidade e reforma urbana: novas perspectivas para as cidades brasileiras, cit., p. 199-213.

12 Neste sentido afirma Juliana Wernek de Camargo: “” . Belo Horizonte: Fórum, 2008, p. 162).

A desapropriação por zona (artigo 4º do Decreto-lei nº 3365/41) também se destina a recuperar a mais-valia urbanística, porquanto possibilita que o Poder Público desapropriar os terrenos situados nas proximidades das áreas beneficiadas com obras públicas<sup>13</sup>.

O polêmico instituto da operação urbana consorciada<sup>14</sup> também é considerado, por alguns, como instrumento de gestão social da valorização da terra<sup>15</sup>. Trata-se de um conjunto de intervenções e medidas coordenadas pelo Poder Público municipal em parceria com a iniciativa privada.

Outro instrumento e, certamente, o mais importante, é o Plano Diretor. O Plano Diretor, previsto no art. 182 da Constituição Federal, é o instrumento básico de política de desenvolvimento e expansão urbana. O Plano Diretor, pode-se dizer, é um instrumento dos próprios instrumentos, eis que, ao ser incumbido da tarefa de estabelecer como normas imperativas aos agentes públicos e privados as metas e diretrizes da política urbana, os critérios para verificar se a propriedade atende sua função social, as normas condicionadoras do exercício desse direito, é ele que define em qual parte do território aplicar-se-ão os instrumentos urbanísticos destinados a ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade, a fim de alcançar os objetivos da política urbana.

Nessa linha de raciocínio, o Plano Diretor cumpre papel fundamental na gestão social da valorização da terra na medida em que, ao definir os locais onde serão implementadas as intervenções urbanísticas, acaba por também, em algumas hipóteses, provocar valorização fundiária e, nesse sentido, deve, outrossim, preocupar-se em criar mecanismos aptos a captação pelo Poder Público dessa valorização e forma pela qual tal valorização deverá reverter em prol dos cidadãos. Neste sentido:

A importância central atribuída pelo Estatuto da Cidade ao Plano Diretor como elemento de regulação do uso do solo e de efetivação da função social da propriedade fazem com que este seja o instrumento que explicita a forma como a recuperação social da valorização da terra será feita nas cidades, e como ela compõe a moldura geral da gestão do território municipal<sup>16</sup>.

13 Afirma o art. 4º do referido Decreto: “A desapropriação poderá abranger a área contígua necessária ao desenvolvimento da obra a que se destina, e as zonas que se valorizarem extraordinariamente, em consequência da realização do serviço. Em qualquer caso, a declaração de utilidade pública deverá compreendê-las, mencionando-se quais as indispensáveis à continuação da obra e as que se destinam à revenda”

14 Sobre o tema ler: MARICATO, Ermínia; FERREIRA, João Sette Whitaker. . In: Estatuto da Cidade e reforma urbana: novas perspectivas para as cidades brasileiras, cit., p. 215-250.

15 Neste sentido: Alfonsín, Betânia de Moraes. In: Direito urbanístico: estudos brasileiros e internacionais. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p. 287-300.

16 PIZA, Mariana Levy; SANTORO, Paula e CYMBALISTA, Renato. Estatuto da Cidade: uma leitura sob a perspectiva da recuperação da valorização fundiária. In: Gestão social da valorização da terra. SANTORO, Paula (org.) São Paulo: Instituto Pólis, 2004 (Cadernos Pólis, 9), p. 20.

#### 4. DA NECESSIDADE DE SE PRIORIZAR A DISTRIBUIÇÃO DOS BENEFÍCIOS DA URBANIZAÇÃO COMO INSTRUMENTO DE GARANTIA AO DIREITO À CIDADE DOS GRUPOS SOCIAIS VULNERÁVEIS

O direito às cidades sustentáveis, reconhecido pela Constituição Federal (artigo 182) é entendido como o direito difuso a terra urbana, **moradia**, ao saneamento ambiental, à infraestrutura urbana, ao transporte e serviços públicos, ao trabalho e ao lazer (artigo 2º, inciso I do Estatuto da Cidade) e pela Carta Mundial do Direito à Cidade<sup>17</sup> como o usufruto equitativo das cidades dentro dos princípios de sustentabilidade, democracia e justiça social é interdependente a todos os direitos humanos, concebidos integralmente na sua indivisibilidade (direitos civis, políticos, econômicos, sociais, culturais e ambientais).

Tal direito deve ser compreendido no contexto em que a urbanização acelerada (mal planejada) acompanhada do processo de industrialização e consolidação do capitalismo provocou aumento significativo da desigualdade social, em especial, a partir da década de 90 em que a doutrina neoliberal intensificou a associação entre o Poder Público e a iniciativa privada no processo de produção das cidades. Essa forma de parceria aliada a legislação urbanística que nunca se preocupou com a regulamentação da ocupação dos espaços públicos pela população de baixa renda, a toda evidência, culminaram por dificultar o acesso à terra na medida em que a valorização da terra decorrente dos investimentos públicos passou a ser apropriada tão somente pela iniciativa privada. Veja-se, nesse ponto, a lição da Professora Maria Coeli Simões<sup>18</sup>:

É claro que o processo de urbanização acelerada, sem as cautelas do planejamento da sustentabilidade das cidades, é tinta forte nesse traçado de múltiplos constrangimentos. Há, porém, que se colocar á evidência a grande causa: a concepção do solo urbano e da produção da cidade vinculada aos propósitos mercantilistas e especulativos. A apreensão do espaço urbano como mero bem de produção, objeto de simples apropriação privada submetida á lógica capitalista, acaba por alijar largas parcelas da população do direito difuso à cidade. Isso porque a sobrevalorização de terrenos e imóveis compele as camadas sociais dotadas de menor poder aquisitivo a se deslocarem para regiões periféricas ou de pouco interesse econômico.

Assim, os grupos socialmente vulneráveis tornaram-se as principais vítimas do processo de urbanização excludente e segregador.

17 Construída a partir das discussões no Fórum Social Mundial de 2002, no Fórum Social das Américas, na cidade de Quito, em julho 2004, no Fórum Mundial Urbano, na cidade de Barcelona, em setembro de 2004, no V Fórum Social Mundial, na cidade de Porto Alegre, em janeiro 2005 e no III Fórum Urbano Mundial na cidade de Vancouver, em junho de 2006.

18 In: Cidadania e Inclusão Social: Estudos em Homenagem à Professora Miracy Barbosa de Sousa Gustin. Organizadores: Flávio Henrique Unes Pereira e Maria Tereza Fonseca Dias. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p. 380.

Com efeito, o processo de exclusão sócio-territorial, impulsionado, por um lado, pela apropriação permanente, pelo mercado imobiliário, do acesso aos espaços urbanos qualificados, enquanto lugares dotados de infra-estrutura urbana que agregam valor a terra, e, por outro, a omissão histórica do poder público em promover o desenvolvimento urbano equilibrado, mediante planejamento que assegurasse a todos razoável igualdade de oportunidades de gozo de bem-estar, independente do perfil sócio-econômico, condenou a população de baixa renda a criação de suas próprias alternativas de moradia, progressivamente, ocupando terras sem valor econômico. E como essas são marcadas por severas restrições urbanísticas, tais como as áreas de risco e de preservação ambiental, tal processo condenou também essa população a se ver privada de acesso a infra-estrutura urbana, expondo-a, assim, a um lugar não só de precariedade, mas de violência moral e cívica. De um lado, submetidos por práticas políticas de gosto duvidoso, calcadas no assistencialismo, e, de outro, controlados pelo crime organizado, que se infiltra nos bolsões de pobreza, criando verdadeiros enclaves territoriais.

Na tentativa de amenizar o impacto do desenvolvimento econômico e padrão de urbanização excludentes, a Carta Mundial do Direito à Cidade preceitua que:

“1. Os grupos e pessoas mais vulneráveis devem ter o direito a medidas especiais de proteção e integração, evitando os reagrupamentos discriminatórios.

2. Para efeitos desta carta consideram-se grupos mais vulneráveis as pessoas e grupos em situação de pobreza, de risco ambiental (ameaçados por desastres naturais ou vítimas de desastres ambientais gerados pelo homem), vítimas de violência, os incapazes, imigrantes e refugiados e todo grupo que segundo a realidade de cada cidade esteja em situação de desvantagem a respeito dos demais habitantes. Nestes grupos serão objeto de maior atenção os idosos ou pessoas da terceira idade, mulheres, em especial as chefes de família e as crianças.

3. As Cidades, mediante políticas de afirmação positiva aos grupos vulneráveis devem suprir os obstáculos de ordem política, econômica e social que limitam a liberdade, equidade e de igualdade dos cidadãos(ãs), e que impedem o pleno desenvolvimento da pessoa humana e a participação efetiva na organização política, econômica, cultural e social da cidade”

Nesse cenário e diante do dever do Poder Público de promover políticas públicas tendentes a reverter o caráter vicioso da exclusão sócio-territorial, que viola o direito à moradia e à cidade, é essencial que os grupos vulneráveis sejam priorizados no que diz respeito à diretriz da política urbana consubstanciada na justa distribuição dos ônus e benefícios do processo de urbanização. Trata-se de aplicação da regra da igualdade substancial, tratando desigualmente quem está em situação desigual. No mesmo sentido, o professor Nelson Saulo Junior assim leciona<sup>19</sup>:

19. In: Estatuto da Cidade e Reforma Urbana: Novas perspectivas para as cidades brasileiras, cit., p. 81.



A política de desenvolvimento urbano estabelecida pelo Município pelo plano diretor que não tiver como prioridade atender as necessidades essenciais da população marginalizada e excluída das cidades, estará em pleno conflito com as normas constitucionais norteadoras da política urbana com o sistema internacional de proteção dos direitos humanos, em especial com o princípio internacional do desenvolvimento sustentável

Assim, uma vez recuperado para a sociedade os benefícios que os particulares obtiveram, essa distribuição deve ser realizada, prioritariamente, em favor dos mais vulneráveis dentro do território urbano, como por exemplo, pessoas em situação de rua, moradores de assentamentos precários.

## 5. DA NECESSÁRIA ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA PARA IMPLEMENTAÇÃO DA GESTÃO SOCIAL DA VALORIZAÇÃO DA TERRA

A Constituição Federal de 1988 ao prever a assistência jurídica e não apenas a assistência judicial alterou os substancialmente a matéria<sup>20</sup>.

Pode-se dizer que a assistência jurídica inclui as atividades preventivas de consultivas e auxílio extrajudicial, bem como assistência judiciária (processual)<sup>21</sup>. Além da atividade fundamental de conscientização jurídica, fortalecendo o espírito de cidadania<sup>22</sup>.

E para conseguir tal objetivo, o constituinte de 1988 foi expresso na sua escolha: a Defensoria Pública é a instituição responsável pela assistência jurídica integral e gratuita aos necessitados. A escolha do constituinte não foi por acaso. Somente por meio de uma instituição de um órgão estatal destinada exclusivamente a prestar serviço de assistência jurídica é possível prestar a assistência jurídica de forma ampla<sup>23</sup>.

20 BARBOSA MOREIRA, José Carlos. O direito à assistência jurídica: evolução no ordenamento brasileiro de nosso tempo. : quinta série. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 62. Sobre a abrangência do direito, manifestam-se Mauro Cappelletti e Bryant Garth (CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. , Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988, p. 143); CARVALHO, Pedro Armando Egydio de. A defensoria pública: um novo conceito de assistência judiciária. , São Paulo, v. 689, p. 303, mar. 1993. p. 303.

21 NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. , São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 140; DINAMARCO, Cândido Rangel. . 5ª ed., Vol. 2, São Paulo: Malheiros, 2004, p.678; LOPES, Mauricio Antonio Ribeiro. Garantia de acesso à justiça: assistência judiciária e sua perfil constitucional. . Coord. TUCCI, José Roberto Cruz e. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 48.

22 BUENO, Cassio Scarpinella. : teoria geral do direito processual civil, vol. I, São Paulo: Saraiva, 2007, p. 139; MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. , Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 33. Neste sentido, também Cleber Francisco Alves ( Assistência Jurídica Gratuita nos Estados Unidos, na França e no Brasil. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 274-275).

23 RAMOS, Glauco Gumerato. Realidade e perspectiva da assistência jurídica aos necessitados do Brasil. . Fundação Konrad Adenauer, 2000, p. 32. Sistema semelhante ao "sistema judicare", CAPELLETTI, Mauro e GARTH, Bryant. , cit., p. 41. Neste passo também se posiciona Baventura de Souza Santos: "" (SANTOS, Boaventura de Souza. O papel da Defensoria Pública na democratização do sistema de Justiça. Apadep em notícias, Ano 1, nº 07, Janeiro/ Fevereiro 2009, p. 6).

Porém é preciso avançar mais. É neste sentido que destacamos a necessidade de participação, elaboração e fiscalização da Defensoria Pública nas políticas públicas, em especial na implementação da gestão social da valorização da terra como instrumento de garantia à cidade dos vulneráveis, como expressão mais ampla da assistência jurídica integral. E argumentos não faltam.

A Lei Orgânica da Defensoria Pública (LC n. 80/94), em seu art. 3º-A, declara quais são objetivos da instituição<sup>24</sup>. É certo que esses objetivos coincidem com os princípios constitucionais do Estado Democrático que devem nortear a política urbana e as normas de direito urbanístico<sup>25</sup>. Desta feita, implementação da gestão social da valorização da terra, ao ser um instrumento de suma importância da política pública, acaba por atingir os próprios objetivos da Defensoria Pública.

Tendo em vista que as diretrizes gerais da política urbana traçadas no Estatuto da Cidade, em especial aquelas já apontadas que direcionam a necessidade de implementação da gestão social da valorização da terra, têm fundamento no Estado Democrático de Direito, de forma que a busca pela sua efetivação e implementação traz como consequência a afirmação do Estado Democrático de Direito.

De forma concreta, a Defensoria Pública deve sempre tomar assento nas discussões da elaboração no plano diretor, fiscalizar a sua aplicação e monitorar suas alterações. Ademais, tem a instituição a prerrogativa e o dever de acompanhar as intervenções urbanísticas nas cidades levadas a efeito pelos diversos instrumentos urbanísticos, alguns deles tratados no presente artigo que de certa forma provocam a valorização da terra, tendo sempre como norte o acesso da população vulnerável à cidade justa.

## 6. CONCLUSÃO

Do exposto é certo que após o advento da Constituição Federal de 1988 não só a Defensoria Pública se consolidou como instituição essencial à função jurisdicional do Estado, mas o direito à cidade, sobretudo após o advento do Estatuto da Cidade, foi elevado à categoria de direito humano.

Em consequência, hodiernamente em face das crescentes violações ao direito à cidade que presenciamos em que a população de baixa renda é sempre a mais prejudicada mormente em virtude financeirização da produção das cidades, a atuação das Defensorias Públicas em especial na garantia da implementação da gestão social da valorização das terras, política

---

24 Afirma o dispositivo legal: "São objetivos da Defensoria Pública: ".

25 Sobre os princípios constitucionais do direito Urbanístico, ler: SALEJÚNIOR, Nelson. . Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 19997, p. 43-73.



pública de competência dos Municípios, é medida imprescindível para garantir o direito à cidade em sentido amplo em especial para os grupos vulneráveis.

## 7. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALFONSÍN, Betânia de Moraes. *Operações urbanas consorciadas como instrumento de captação de mais-valias urbanas: um imperativo da nova ordem jurídico-urbanística brasileira*. In: Direito urbanístico: estudos brasileiros e internacionais. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

ALVES, Cleber Francisco. *Justiça para todos! Assistência Jurídica Gratuita nos Estados Unidos, na França e no Brasil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

AMBORSKI, David; SMOLKA, Martin. *Captura de mais-valias para o desenvolvimento urbano: uma comparação inter-americana*. Curso de Financiamento do desenvolvimento urbano no Brasil. Lincoln Institute of Land Policy, maio 2000.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *O direito à assistência jurídica: evolução no ordenamento brasileiro de nosso tempo*. In: *Temas de direito processual: quinta série*. São Paulo: Saraiva, 1994.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil*, vol. I, São Paulo: Saraiva, 2007.

CAMARGO, Juliana Wernek de. *O IPTU como instrumento de atuação urbanística*. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*, Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988.

CARVALHO, Pedro Armando Egydio de. *A defensoria pública: um novo conceito de assistência judiciária*. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 689, p. 303, mar. 1993.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 5ª ed., Vol. 2, São Paulo: Malheiros, 2004.

GRAZIA, Graia de. *Estatuto da cidade: uma longa história com vitórias e derrotas*. In: *Estatuto da Cidade e reforma urbana: novas perspectivas para as cidades brasileiras* (Org. OSORIO, Leticia Marque). Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002.

LIMA, Caetano. *Breve introdução ao direito urbanístico*. In: *Estudo de direito constitucional e urbanístico, em homenagem à Prof. Magnólia Guerra* (Org. RODRIGUES, Francisco Luciano de Lima). São Paulo: RS Editora, 2007.

LOPES, Mauricio Antonio Ribeiro. Garantia de acesso à justiça: assistência judiciária e sua perfil constitucional. *In: Garantias constitucionais do processo civil*. Coord. TUCCI, José Roberto Cruz e. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. *Assistência jurídica, assistência judiciária e justiça gratuita*, Rio de Janeiro: Forense, 1996,

MARICATO, Ermínia; FERREIRA, João Sette Whitaker. *Operação urbana consorciada: diversificação urbanística participativa ou aprofundamento da desigualdade*. . In: Estatuto da Cidade e reforma urbana: novas perspectivas para as cidades brasileiras (Org. OSORIO, Letícia Marque). Porto Alegre: Sergio Fabris Editor, 2002.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Constituição Federal comentada e legislação constitucional*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006

PIZA, Mariana Levy; SANTORO, Paula e CYMBALISTA, Renato. Estatuto da Cidade: uma leitura sob a perspectiva da recuperação da valorização fundiária. In: *Gestão social da valorização da terra*. SANTORO, Paula (org.) São Paulo: Instituto Pólis, 2004 (Cadernos Pólis, 9).

RAMOS, Glaucio Gumerato. Realidade e perspectiva da assistência jurídica aos necessitados do Brasil. *In: Acesso à justiça e cidadania*. Fundação Konrad Adenauer, 2000.

ROLNIK, Raquel. *Outorga onerosa e transferência do direito de construir*. . In: Estatuto da Cidade e reforma urbana: novas perspectivas para as cidades brasileiras. (Org. OSORIO, Letícia Marque). Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002.

SABBAG, Eduardo de Moraes. *Elementos de Direito Tributário*, São Paulo: Premier Maxima, 9ª Edição, 2008.

SANTORO, Paula e CYMBALISTA, Renato. Introdução à expressão “gestão social da valorização da terra” In: *Gestão social da valorização da terra*. SANTORO, Paula (org.) São Paulo: Instituto Pólis, 2004 (Cadernos Pólis, 9).

SANTOS, Boaventura de Souza. O papel da Defensoria Pública na democratização do sistema de Justiça. *In: Apadep em notícias*, Ano 1, nº 07, Janeiro/Fevereiro 2009.

SAULE JUNIOR, Nelson, A proteção jurídica da moradia nos assentamentos irregulares. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1994.

\_\_\_\_\_. *Estatuto da Cidade e o Plano Diretor – Possibilidades de uma nova ordem legal urbana justa e democrática*. In: Estatuto da Cidade e Reforma Urbana: Novas perspectivas para as cidades brasileiras. (Org. OSORIO, Letícia Marque). Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002.



..... Novas perspectivas do direito urbanístico brasileiro. Ordenamento constitucional da Política Urbana, Aplicação e eficácia do plano diretor. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1997.

SILVA, José Afonso da Silva. Direito urbanístico, 5ª ed., São Paulo: Malheiros, 2008.

SIMÕES, Maria Coeli. A função social no direito urbanístico e na política urbana: uma nova ordem de sustentabilidade das cidades. In: Cidadania e Inclusão Social: Estudos em Homenagem à Professora Miracy Barbosa de Sousa Gustin. Organizadores: Flávio Henrique Unes Pereira e Maria Tereza Fonseca Dias. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

## O ARBITRAMENTO DE FIANÇA NA LEI N. 12.403/2011 E A CONTRAPOSIÇÃO AO DIREITO DE LIBERDADE NO CURSO DO PROCESSO

*Franklin Roger Alves Silva*

### I - INTRODUÇÃO

Enquanto observamos os países desenvolvidos enfrentarem graves crises econômicas associadas a um pretérito incentivo à concessão de crédito e ao consumismo desenfreado, vemos que o Brasil supera todas as expectativas, diante do fortalecimento de sua economia e sua indústria, aliada a uma política que procura maquiar o subdesenvolvimento<sup>1</sup>.

Contudo, merece reflexão a nossa realidade econômico-financeira, pois o que observamos agora pode ser o presságio de uma futura instabilidade econômica, visto que a população brasileira vem obtendo acesso facilitado ao crédito e opções das mais variadas para parcelamentos de compras, seja de bens móveis ou imóveis. Verificamos o surgimento da figura do consumidor superendividado e de inúmeras sociedades empresárias que entram em estado falimentar, o que indicia uma possível instabilidade na economia.

A erradicação da pobreza no Estado Democrático de Direito não compreende apenas a solução das mazelas relacionadas as deficiências puramente econômicas de uma sociedade. O termo “pobreza” revela inúmeras acepções, do ponto de vista social, jurídico, econômico, educacional, enfim, um sem número de vertentes.

Neste contexto, a ampliação do acesso à educação, seja em seus diversos graus, o aparelhamento do sistema de saúde, a ampliação do acesso à justiça<sup>2</sup> são meios de combate à pobreza, como se observa na evolução da sociedade.

Na Constituição Federal, em especial em seu art. 134, a Defensoria Pública é elencada como instituição essencial à função jurisdicional do Estado encarregada de prestar assistência jurídica e defesa aos necessitados assim definidos pelo art. 5º, LXXIV da Carta Magna.

O público alvo da Defensoria Pública são os hipossuficientes, assim compreendidos como a parcela da população mais vulnerável nas mais diferentes concepções, seguindo-se uma tendência moderna de ampliação do perfil da Defensoria Pública, como instituição capaz de

---

<sup>1</sup> O sucesso de programas governamentais assistencialistas tende a retirar parcelas da população da linha da pobreza inchando orçamento do Estado, sem contudo conferir capacitação a estes indivíduos permitindo que estes possam se desenvolver.

<sup>2</sup> A primeira onda renovatória de acesso à justiça compreende a assistência judiciária aos pobres, como se observa do famoso e festejado estudo dos Profs. Mauro Cappelletti e Bryant Garth (CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. Acesso à justiça. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 2002).



cobrir lacunas de atuação no sistema jurídico deixando-se o estigma de instituição afeta à defesa única e exclusiva dos pobres.

Da norma constitucional podemos extrair as seguintes observações: 1 – O caráter institucional da Defensoria Pública e a sua posição de personagem do cenário jurídico encarregado de assegurar o funcionamento da Jurisdição revela a sua aptidão não apenas para tutela de direitos individuais, mas também para os transindividuais; 2 – O encargo de prestação de assistência jurídica e defesa dos necessitados não se subsume apenas a critérios puramente econômicos, mas sim a condição pessoal daqueles que buscam assistência da Defensoria Pública<sup>3</sup>.

Partindo-se de tais premissas temos que o caráter institucional da Defensoria Pública confere a seus integrantes o status de autoridade, pois o Defensor Público não é apenas um “advogado dos necessitados” como muitos querem crer. A figura do Defensor Público transcende esta concepção simplista e revela um personagem do ordenamento jurídico que presta assistência jurídica judicial e extrajudicial em caráter individual, mas que também tutela interesses sociais, evitando-se que a concentração de atribuições em um único órgão tutor da sociedade possa acarretar prejuízos diante de eventual omissão.

Toda esta digressão serve para um único propósito. Por mais que o Defensor Público ostente o caráter de agente político de transformação social<sup>4</sup> isto não lhe subtrai a necessária humildade e sensibilidade necessárias ao atendimento de seu público alvo. E no Processo Penal esta relação reveste-se de maior importância, pois lida-se com o direito à liberdade do acusado.

Não temos dúvidas de que o Defensor Público é o agente mais habilitado para tal fim, visto que o trato diário com cidadãos de baixa escolaridade e de poucos conhecimentos que buscam assistência jurídica enobrece o espírito deste agente político de transformação social.

Em outras palavras, a tutela desta parcela da sociedade, muitas vezes marginalizada e esquecida pelos poderes constituídos fica a cargo do Defensor Público, que se apresenta como o único canal de contato entre o indivíduo e a prestação jurisdicional estatal.

Assim, a liberdade do indiciado no processo penal depende, em grande parte dos processos, da intervenção pró-ativa do Defensor Público, seja quando busca por todos meios restabelecer o status libertatis do acusado, seja quando é diligente na elaboração da defesa.

Neste contexto, o presente estudo busca se debruçar sobre a nova formatação dada à fiança pela reforma legislativa operada pela Lei n. 12.403/11, uma vez que a realidade do Judiciário brasileiro revela que grande parte dos acusados é hipossuficiente e não dispõe de meios para arcar com sua defesa, quiçá para pagar o valor arbitrado a título de fiança para a obtenção de sua liberdade.

---

<sup>3</sup> Vide por exemplo, a ampla legitimidade para ações coletivas, independente da condição econômica dos beneficiários.

<sup>4</sup> É a natureza jurídica atribuída por Paulo Galliez (GALLIEZ, Paulo. Princípios institucionais da defensoria pública. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. P.64).

Uma eventual interpretação equivocada do dispositivo culminaria na realidade em que o hipossuficiente não poderia ter restituído, de imediato, o status libertatis, ante sua parca condição financeira, criando um sistema que privilegia a liberdade dos ricos e o encarceramento provisório dos necessitados.

## II – A NOVA TÔNICA DA FIANÇA NO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL

Antes da reforma processual grande segmento da doutrina sustentava que a fiança encontrava-se em desuso. Isto porque, a revogada redação do art. 310, parágrafo único do CPP autorizava a concessão da liberdade provisória sem a imposição de fiança, mas com o compromisso de comparecimento aos atos do processo, sempre que ausentes os pressupostos autorizadores da prisão preventiva.

Criava-se, em verdade, nítido contrasenso no sistema<sup>5</sup>, pois o crime mais grave admitia a concessão de liberdade provisória sem a imposição de fiança e o crime menos grave admitia a restituição da liberdade mediante prestação de fiança<sup>6</sup>.

A reforma processual de 2011 deu nova roupagem a fiança, tornando-a medida de contracautela mais rígida que a própria liberdade provisória desvinculada<sup>7</sup>, o que aproxima o sistema Processual Penal brasileiro ao norte-americano, em que crimes graves admitem a soltura mediante a prestação de garantia.

A possibilidade de a autoridade policial arbitrar fiança nos crimes cuja pena máxima cominada seja igual ou inferior a 4 anos e nos demais caso pelo Juiz em 48 horas torna claro o princípio de que a autoridade policial e órgão jurisdicional são também responsáveis pela tutela da liberdade do indiciado, como autoriza o art. 322 do CPP.

Por outro lado, nem tudo é bonança. Os valores de referência para o arbitramento de fiança sofreram profunda ampliação<sup>8</sup>, principalmente nos crimes menos graves, assim encara-

---

5 Neste sentido, confira-se: SILVA, Luiz Claudio; SILVA, Franklyn Roger Alves. Manual de processo e prática penal. 6 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 194.

6 Argumentava-se que a fiança ainda era utilizável no ordenamento jurídico, principalmente nas hipóteses em que a autoridade policial poderia arbitrá-la, o que permitia a imediata restituição da liberdade, independentemente da comunicação judicial do flagrante.

7 “Hoje, entretanto, a fiança deve ser encarada como medida de contracautela mais rígida que a própria liberdade provisória independente de fiança. Seu objetivo passa a ser a garantia dos primados constantes dos arts. 282 e 319, VII.” (SILVA, Luiz Claudio; SILVA, Franklyn Roger Alves. Manual de processo e prática penal. 6 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. P. 194).

8 Aury Lopes Jr. justifica a imposição de alto valor na fiança: “A Lei n. 12.403/11 revitalizou a fiança e, principalmente, estabeleceu um vasto campo de aplicação e a possibilidade de fixação de valores elevados, suficientes para, à luz da gravidade do crime e das condições econômicas do imputado, minimizar os riscos de fuga. Valores elevados não apenas desestimulam a fuga, mas, principalmente, criam uma situação econômica completamente desfavorável, dificultando muito que o imputado tenha condições financeiras para fugir e se manter assim por longos períodos.” (LOPES JR., Aury. O novo regime jurídico da prisão processual, liberdade provisória e medidas cautelares diversas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. P. 164).

dos como aqueles cuja pena privativa de liberdade máxima não ultrapasse 04 anos, em cujo valor poderá variar de 1 a 100 salários mínimos<sup>9</sup>, na forma do art. 325, alínea 'a' do Código.

Seguindo a mesma tendência de recrudescimento, determina o art. 325, alínea 'b' que o arbitramento de fiança para os crimes cuja pena privativa de liberdade máxima ultrapasse 04 anos poderá variar de 10 a 200 salários mínimos<sup>10</sup>.

Fora o excessivo aumento no valor da fiança, ainda é possível ao juiz aumentá-la em 1.000 (mil) vezes<sup>11</sup>, conforme a cláusula autorizativa do art. 325, III do CPP, enquanto que a revogada redação do Código de Processo Penal autorizava o aumento em até 10 vezes o valor arbitrado<sup>12</sup>.

É bem verdade que a concessão da fiança não se restringe a análise da pena abstratamente prevista no tipo penal infligido pelo indiciado. Pela redação dos arts. 323<sup>13</sup> e 324<sup>14</sup> do Código de Processo Penal, art. 2º da Lei n. 8.072/90, art. 3º da Lei n. 9.613/98, art. 44 da Lei n. 11.343/06 e no art. 5º, incisos XLII, XLIII e XLIV da Constituição Federal, determinadas infrações penais, por sua gravidade são insuscetíveis de fiança, mas passíveis de liberdade provisória incondicionada<sup>15</sup>.

O novo regime de cautelares do Código de Processo Penal elenca a fiança como medida de contracautela no rol do art. 319, subsumindo sua aplicação aos ditames do art. 282, verdadeiro pilar hermenêutico que norteia a iniciativa processual de imposição das medidas cautelares.

---

9 Em verdade, antes da reforma processual, a fixação do valor para os crimes de igual correspondência variava de 1 a 5 salários mínimos, conforme interpretação da antiga redação das alíneas 'a' e 'b' do art. 325 do CPP.

10 Pela antiga redação do Código de Processo Penal os crimes com pena superior a 4 anos seriam alvo de fiança em valor de 20 a 100 salários mínimos, conforme redação do art. 325, alínea 'c'.

11 Em situações como esta, parece que somente Dominique Strauss-Khan seja capaz de arcar com o valor arbitrado a título de fiança.

12 Recentemente foi noticiado pela mídia que um pastor acusado por crime financeiro efetuou o pagamento da fiança de R\$ 109.000,00 (cento e nove mil reais) mediante cheque sem a necessária provisão de fundos e iniciou campanha entre os fiéis para obter o valor necessário ao pagamento da contracautela.

13 Art. 323. Não será concedida fiança: (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

I - nos crimes de racismo; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

II - nos crimes de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, terrorismo e nos definidos como crimes hediondos; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

III - nos crimes cometidos por grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

IV - (Revogado pela Lei nº 12.403, de 2011).

V - (Revogado pela Lei nº 12.403, de 2011).

14 Art. 324. Não será, igualmente, concedida fiança: (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

I - aos que, no mesmo processo, tiverem quebrado fiança anteriormente concedida ou infringido, sem motivo justo, qualquer das obrigações a que se referem os arts. 327 e 328 deste Código; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

II - em caso de prisão civil ou militar; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

III - (Revogado pela Lei nº 12.403, de 2011).

IV - quando presentes os motivos que autorizam a decretação da prisão preventiva (art. 312). (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

15 O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça vêm reconhecendo a inconstitucionalidade de dispositivos que obstam a concessão de liberdade provisória, a exemplo do Estatuto do Desarmamento, a Lei de Crimes Hediondos e a Lei Antidrogas, ao fundamento de que a liberdade provisória e a fiança são institutos distintos e que a Constituição Federal não veda a concessão da liberdade provisória incondicionada.

O que sempre se sustentou na doutrina e era acolhido, com dificuldade, na jurisprudência foi incorporado ao Código de Processo Penal: a concepção de que as medidas cautelares devem guardar proporcionalidade, noção esta há muito incorporada ao direito comparado<sup>16</sup>. Não é proporcional a imposição de prisão cautelar se o acusado, com a superveniência de eventual sentença condenatória não terá em seu desfavor pena privativa de liberdade a ser cumprida e, principalmente, diante da presunção constitucional de inocência.

No caso da prisão, vamos além, pois a restrição corporal também deve esbarra pressuposto de subsidiariedade que preconiza a possibilidade de decretação da prisão cautelar como ultima ratio, sempre mediante prévia constatação de que outras medidas cautelares não são eficazes. A posituação destes princípios no art. 282 do CPP, alterado pela Lei n. 12.403/11, revela como o sistema de medidas cautelares do Processo Penal brasileiro era desordenado e incoerente, criando distorções absurdas que, em muitos casos, foram toleradas pela Justiça brasileira. É verdade que a preocupação do legislador com as situações que envolvam a prisão cautelar é notória, visto que desde 2007 exige-se a comunicação da Defensoria Pública acerca de todas as prisões em flagrante em que o indiciado não indica a advogado, conforme redação do art. 306 do CPP, mantida pela Lei n. 12.403/11. Apesar de o controle da legalidade da prisão restar afeto ao Juiz, cabe a defesa propiciar todos os meios necessários à restituição da liberdade do preso, daí a necessidade de comunicação imediata da Defensoria Pública, para formulação de eventual requerimento de relaxamento de prisão ou de liberdade provisória.

Com a reforma processual, há que se exigir da autoridade policial e do Juiz a necessária razoabilidade no arbitramento do valor da fiança, evitando-se a imposição desmedida de montante excessivo, sob risco de se criar gravíssima distorção onde os necessitados ficarão impossibilitados ou encontrarão profundas dificuldades de ver restabelecida a sua liberdade. Logo, torna-se necessária reflexão acerca dos critérios a serem observados quando do arbitramento do valor da fiança, como se pretende adiante.

### **III – A CONTRAPOSIÇÃO ENTRE O CRITÉRIO DE ARBITAMENTO DE FIANÇA E A SITUAÇÃO ECONÔMICA DO PRESO – RESTITUIÇÃO DO STATUS LIBERTATIS**

Como já observado linhas acima, a reforma processual operada pela Lei n. 12.403/2011 deixou clara a intenção do legislador em evitar a imposição de prisão cautelar em desarmonia aos princípios da proporcionalidade e subsidiariedade, devendo o Juiz buscar a aplicação das novas

---

<sup>16</sup> No Processo Penal Italiano reconhece-se o princípio da proporcionalidade como critério de aferição de conveniência da medida cautelar: *“Il codice vuole evitare che venga fatto un uso spegiudicato delle singole misure, e cioè che le stesse siano applicate per anticipare un provvedimento afflittivo in casi nei quali la sentenza di condanna inciderà poco o nulla sulla libertà del colpevole.”* (TONINI, Paolo. Manuale di procedura penale. 10. Ed. Milano: Giuffrè, 2009. p. 400.)





medidas cautelares restritivas<sup>17</sup>, em detrimento da privação corporal cautelar<sup>18</sup>. O arbitramento da fiança no Processo Penal também não deve fugir a esta regra. Como deixa clara a redação do art. 326 do CPP ao determinar o valor da fiança, tanto a autoridade policial como o Juiz deverão levar em consideração não só as circunstâncias indicativas de periculosidade, a natureza da infração e a vida pregressa do indiciado mas, principalmente, as condições pessoais de fortuna, assim entendida a sua situação econômica, evitando-se que a restituição da liberdade seja obstaculizada por critérios exclusivamente econômicos. Por esta vertente, há que se reconhecer que a condição econômica do acusado é fato que deve ser levado em consideração, em pé de igualdade com a natureza da infração penal quando do momento do arbitramento do valor da fiança.

Isto porque, quando o magistrado reconhece o direito à fiança, por via transversa está dizendo que a natureza da infração<sup>19</sup> e as circunstâncias pessoais do indiciado não recomendam a imposição de prisão cautelar, de sorte que a concessão da liberdade é a solução mais adequada.

Logo, estando presentes as circunstâncias autorizadoras da concessão da liberdade mediante a prestação de fiança, o arbitramento da garantia em valor excessivo simplesmente fulminará qualquer pretensão de liberdade do indiciado, diante de sua notória hipossuficiência<sup>20</sup>. É claro que não se está a negar que a imposição da garantia visa evitar a fuga do indiciado e dificultar que o mesmo frustre a aplicação da lei penal. Entretanto, também há que se reconhecer que a prisão cautelar é medida excepcional e que a imposição de valor excessivo a título de fiança, ocasionará, por via transversa, a manutenção da prisão cautelar do indiciado, ante sua hipossuficiência econômica para prestação da garantia. Veja que pelo critério legal, o valor do arbitramento de fiança em razão da prática de furto simples poderia variar de R\$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais) a R\$ 54.500,00 (cinquenta e quatro mil e quinhentos reais), de acordo com o salário mínimo de 2011.

E no Brasil é muito comum a prática de delitos patrimoniais por indivíduos que enfrentam situações de penúria e que em muitas das vezes ingressam no submundo do crime apenas para garantir sua subsistência, praticando furtos de alimentos, fraldas, medicamentos, enfim, insumos necessários à garantia de sua própria existência.

Atente-se, neste contexto, para o fato de que a jurisprudência dos tribunais superiores admite a título de princípio da insignificância a atipicidade da conduta em hipóteses de crimes

---

17 As medidas cautelares restritivas são novidade apenas no texto do Código de Processo Penal, visto que a jurisprudência sempre admitiu a imposição de restrições cautelares similares àquelas constantes do rol do art. 319 do CPP em razão da existência do poder geral de cautela conferido ao Juiz.

18 Um dos objetivos do legislador com a nova lei é reduzir a massa carcerária de presos provisórios no país.

19 Aliás, a gravidade em abstrato da infração penal não autoriza a imposição da restrição corporal cautelar. Exige-se para seu deferimento a presença de elementos concretos que revelem o risco caso mantida a liberdade do acusado.

20 A esse respeito, a Lei Complementar n. 80/94 determina em seu art. 3º, XIV que cabe a Defensoria Pública acompanhar inquérito policial e tomar ciência de auto de prisão em flagrante quando o indiciado não constituir advogado.

contra o patrimônio, cujo prejuízo alcança valores como R\$ 55,00<sup>21</sup>, R\$ 70,00<sup>22</sup>, R\$ 100,00<sup>23</sup> R\$ 130,00<sup>24</sup>. Em matéria de crimes tributários a jurisprudência é ainda mais benevolente e reconhece a atipicidade da conduta quando o valor suprimido é igual ou inferior à hipótese de arquivamento de execuções fiscais previstas na Lei n. 10.522/02, que já alcançou o teto de R\$ 10.000,00<sup>25</sup> (dez mil reais) e atualmente beira o patamar de R\$ 100,00<sup>26</sup> (cem reais). Perceba-se, portanto, que o valor da fiança em muitas das hipóteses é superior ao valor que se reconhece como insignificante. Em outras palavras, o furto de um objeto avaliado em R\$ 55,00 terá como fiança mínima o valor de um salário que corresponde a exatamente 10 vezes o valor da coisa subtraída no caso aqui analisado.

Exige-se uma garantia processual que se apresenta mais onerosa que o próprio valor do objeto material do crime praticado, o que revela como a justiça brasileira deve ser coerente no momento do arbitramento da fiança. O fato de a lei processual impedir a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva para um crime de médio potencial ofensivo – furto (art. 155), por exemplo, não autoriza o juiz a, de imediato, impor a prestação de fiança como condição à restituição da liberdade, sob risco de se manter um indivíduo preso sem que haja o correspondente título jurisdicional prisional<sup>27</sup>.

Parece-nos que em determinadas situações em que o objeto da infração penal afigura-se como insignificante, deverá o juiz deixar de impor a fiança e conceder a imediata liberdade provisória ao indiciado, pois sequer há certeza do ajuizamento de ação penal e de futura condenação.

Também estando o Juiz diante de uma situação em que o acusado não possa arcar com o valor da fiança arbitrado pela autoridade policial, deverá o mesmo conceder a liberdade provisória independente da prestação da garantia, também na forma do art. 350 do CPP, bastando a afirmação do indiciado para a prova de sua condição econômica.

21 STJ - HC 191.067-MS, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ-CE), julgado em 2/6/2011.

22 STF - HC 106510/MG, rel. orig. Min. Joaquim Barbosa, red. p/o acórdão Min. Celso de Mello, 22.3.2011. (HC-106510).

23 STJ - HC 163.004-MG, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 5/8/2010.

24 STF - HC N. 107.370-SP - RELATOR: MIN. GILMAR MENDES.

25 STF - HC N. 93.072-SP - RELATOR: MIN. CARLOS BRITTO.

26 STJ - EREsp 966.077-GO, Rel. Min. Laurita Vaz, julgados em 27/5/2009; STF - RHC 94905/CE, rel. Min. Dias Toffoli, 11.5.2010. (RHC-94905).

27 Parece-nos que entre o momento do arbitramento da fiança e a efetiva liberdade do indivíduo o indiciado se encontra detido sem que haja qualquer título prisional que restrinja a sua liberdade. Isto porque, com a reforma processual a prisão em flagrante tornou-se mero ato administrativo com duração de 24 horas e passível de judicialização através de sua conversão em prisão preventiva. Entretanto, quando o juiz vislumbra a hipótese de liberdade provisória mediante prestação de fiança, não há como converter o flagrante em prisão preventiva para, só então, conceder a fiança. Desta forma, quando o indiciado afirma não ter condições de efetuar o pagamento da fiança, deverá o juiz analisar a possibilidade de redução ou dispensa do valor da fiança no prazo de 48 horas, aplicando-se analogicamente o art. 322, parágrafo único do CPP, sob pena de relaxamento da prisão ante a flagrante ilegalidade da restrição corporal, dada a ausência de título prisional que a sustente.



E nem se argumente que o juiz não possa realizar tal aferição sob risco de estar agindo de ofício. Ora, se o ordenamento processual penal brasileiro, apesar de se intitular acusatório confere iniciativas ao Juiz durante o curso do processo, como a decretação da prisão cautelar (art. 311 do CPP) e a produção de provas durante a instrução (art. 156 do CPP), não há razão que não justifique a postura pró-ativa do magistrado em verificar a questão atinente à liberdade do indiciado, matéria, aliás, de índole constitucional.

É verdade que a lei é silente em relação à aferição da situação econômica do indiciado, razão pela qual torna-se necessária a utilização, por analogia, de outros diplomas legais que tratem do conceito de hipossuficiência, como autoriza o art. 3º do Código de Processo Penal. Em matéria de hipossuficiência o diploma legal que estabelece o conceito de necessitado é o art. 2º, parágrafo único da Lei n. 1.060/50 que prescreve: “para os fins legais, todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Portanto, arbitrando a autoridade policial fiança em valor que o indiciado não possua condições de assumir, deverá a mesma fazer constar do auto de prisão em flagrante a afirmação de hipossuficiência do indiciado, de modo a permitir ao juiz a imediata aplicação do art. 350 do Código de Processo Penal, independentemente de requerimento.

Em outras palavras, não deve o Juiz aguardar a prova da situação econômica do indiciado, prorrogando a manutenção de sua prisão, para só então avaliar a possibilidade de redução ou dispensa do pagamento de fiança com a concessão da liberdade provisória na forma do art. 350 do CPP. Aliás, sequer há a necessidade de prévia oitiva do Ministério Público para tal finalidade, visto não haver previsão legal<sup>28</sup> neste sentido e pelo fato de apenas prolongar a manutenção da restrição corporal sem o necessário título prisional. O ônus da impugnação de eventual hipossuficiência do indiciado recairá ao próprio Ministério Público, caso discorde do deferimento da redução ou dispensa de pagamento da fiança, quando, só então, com base em elementos concretos demonstrados nos autos do processo é que poderá exigir a comprovação da situação de miserabilidade.

Não podemos admitir que se instale o prévio contraditório acerca da condição econômica do indiciado, para só com a resolução da questão avaliar a possibilidade de dispensa do pagamento de fiança. Afirmando o indiciado a sua hipossuficiência, obrigatoriamente o magistrado deverá avaliar a possibilidade concreta de sua dispensa, estabelecendo o contraditório diferido para futura manifestação do Ministério Público acerca da concessão da liberdade independente da garantia real. Ora, se nos casos de urgência o Juiz pode avaliar o deferimento da medida sem a oitiva da parte contrária, como autoriza a cláusula do §3º do art. 282 do CPP, o mesmo deve ser aplicado quando se tutela a restituição do status libertatis.

<sup>28</sup> O art. 333 do CPP é expresso ao determinar que a fiança será concedida independentemente de oitiva do MP.

O que se vê no dia-a-dia da Justiça é que o Estado vem se preocupando muito pouco com o tema afeto à restituição da liberdade do indivíduo. A burocracia para a expedição e cumprimento de um alvará de soltura apenas aumenta, diante dos inúmeros trâmites a serem seguidos<sup>29</sup>.

## IV – CONCLUSÃO

O combate à pobreza não se subsume à mera solução de problemas econômicos. A garantia de um processo justo aos hipossuficientes é corolário do acesso à justiça. Neste contexto, há que se te razoabilidade no arbitramento da fiança no processo penal, sob risco de se criar situações desiguais, onde o hipossuficiente encontrará obstáculos para ter restituída a sua liberdade, ante a impossibilidade de arcar com o valor da garantia cautelar.

A análise e indicação da condição econômica do indiciado não depende única e exclusivamente de requerimento defensivo, cabendo ao próprio Juiz a iniciativa de, no momento do recebimento da comunicação da prisão em flagrante, avaliar a oportunidade e conveniência do arbitramento da fiança ou a sua subsistência, na hipótese em que a autoridade tenha arbitrado, a fim de evita que o indiciado permaneça preso indevidamente em razão de possível hipossuficiência de recursos, aferida mediante simples afirmação do indiciado, nos termos da Lei n. 1.060/50, aplicada analogicamente na hipótese.

## V – REFERÊNCIAS

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 2002.

GALLIEZ, Paulo. **Princípios institucionais da defensoria pública**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

LOPES JR., Aury. **O novo regime jurídico da prisão processual, liberdade provisória e medidas cautelares diversas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

SILVA, Luiz Claudio; SILVA, Franklyn Roger Alves. **Manual de processo e prática penal**. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

TONINI, Paolo. **Manuale di procedura penale**. 10. Ed. Milano: Giuffré, 2009.

---

<sup>29</sup> Pode parecer insignificante, no entanto, uma hora a mais em um estabelecimento prisional é deverás angustiante, que dirá, dias ou até mesmo semanas.

## DA DEFENSORIA PÚBLICA COMO INSTRUMENTO DE EFETIVAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL À ALIMENTAÇÃO

*Genival Torres Dantas Junior*

### 1 - DIREITO À ALIMENTAÇÃO E O INÍCIO DE UMA PREOCUPAÇÃO GLOBAL

Na sociedade “moderna” e “evoluída”, na qual julgamos viver, surgem técnicas de conservação de alimentos que concedem a eles muito mais tempo de durabilidade, constituindo meio altamente prático para estocá-los e consumi-los com maior comodidade, bem como a produção em massa de diversos tipos alimentícios geralmente industrializados.

No entanto, tal dizer não reflete a realidade de todos os seres humanos do planeta, pois basta procurar em qualquer meio eletrônico jornalístico notícias sobre “fome” e facilmente são encontradas manchetes relatando situações sub-humanas ocorridas na Somália, Quênia, Etiópia e no Brasil, este último local em que conforme pesquisa realizada pelo IBGE (2010) 65,6 milhões de pessoas residentes em 17,7 milhões de domicílios apresentavam alguma restrição alimentar ou, pelo menos, alguma preocupação com a possibilidade de ocorrer restrição devido à falta de recursos.

A preocupação com a fome e a falta de alimentos virou pauta na agenda internacional com final da segunda guerra, quando os países destruídos passaram por grande escassez alimentar, fato descrito por JUDT (p. 100, 2000):

“No início de 1947, ficou claro que as decisões mais difíceis ainda não tinham sido tomadas, e que não podiam mais ser adiadas. Para começar, o problema fundamental da provisão de alimentos ainda não fora sanado. A escassez de víveres era cauiu de 1.500 por dia, por adulto, em meados de 1946, para 1.050, no início de 1947. Os italianos que padeceram de fome dois anos seguidos em 1945 e 1946, apresentaram na primavera de 1947, níveis nutricionais médios inferiores aos de todas a populações do Oeste Europeu. Em pesquisas de opinião realizadas na França ao longo de 1946, o itens ‘alimentação’, ‘pão’ e ‘carne’ superaram todos os demais enquanto principal preocupação do povo.”

A preocupação com a fome no pós-guerra gerou movimentos de cooperação internacional para a reconstrução do “velho mundo” destruído e colocou na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 em seu artigo XXV que

“Toda pessoa tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem estar, inclusive **alimentação**, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência fora de seu controle”. (Grifo-nosso).

Assim, neste cenário pós-segunda guerra que se desenha o esforço de reconstrução dos direitos humanos, como paradigma e referencial ético a orientar a ordem internacional contemporânea. Se a 2ª Guerra significou a ruptura com os direitos humanos, o Pós-Guerra deveria significar a sua reconstrução (PIOVESAN, 2000).

Com a sociedade mundial buscando novos modelos de estruturação, tentando ao menos demonstrar a importância dos Direitos Humanos para garantia de uma vida digna e fundamento de qualquer estado “democrático de direito”, mesmo que tudo isso signifique apenas mera posituação de direitos, possui o condão de ser o início de um processo de sensibilização social que deve ao menos tocar sentimentos de solidariedade, compreensão e respeito entre os povos na busca de um utópico sistema igualitário, não abstrato e geral, mas que respeite mínimas condições para a dignidade das pessoas desse mundo.

As ditas condições mínimas abarcam muitas questões e aqui seria possível até comentar o conceito de mínimo existencial que em linhas gerais “consiste em um conjunto de prestações materiais mínimas sem as quais se poderá afirmar que o indivíduo se encontra em situação de indignidade” (BARCELLOS, 2001) como exemplos, seria interessante mencionar saúde, educação, trabalho, mas todos esses abarcam até mesmos discussões sobre o que seria uma saúde adequada? A do fornecimento de remédios das grandes indústrias farmacêuticas, a da aplicação da medicina chinesa, a dos métodos de cura indígenas, as das efetivas ações, planos e políticas estatais ou ainda da simples garantia de médicos e profissionais de saúde capazes de salvar uma vida. O que seria Educação de qualidade? Seria garantir uma universidade para “todos”, escola para “todos”, alfabetização para “todos”, ou compreensão e conhecimento da história do negro, do índio, do imigrante europeu. E o trabalho digno? Garantia de escolha de profissões, trabalhos em cooperativas, trabalhos individuais, trabalho intelectual, trabalho rural, quantas horas diárias devem ser trabalhadas, deve haver lazer no trabalho ou trabalho é lugar para “trabalhar”? Enfim, apenas estes três exemplos sempre são capazes de gerar diversas discussões, se é possível garanti-los de forma universal ou merecem uma avaliação de como cada sociedade/comunidade convive, há ainda problemas para entendê-los nas diversas culturas existentes no mundo e sua compreensão pode gerar embates filosóficos e teóricos árduos que muitas vezes não levam a nenhuma solução.

No entanto, se alimentar, é fator indiscutível, e “alimento é alimento”, todos temos capacidade de identificar um alimento apto a garantir o mínimo de sustento para uma pessoa, mesmo que existam inúmeros cardápios no planeta, é possível entender que o ser humano precisa do “seu” alimento, dentro de suas características peculiares, gostos e culturas, é fácil “observar” o que é a fome e saber o que fazer para saciá-la, difícil realmente, ao menos aparentemente, é “praticar” ações para extinguir tal monstro que consome seres humanos em diversas partes do globo.



É possível dizer, sem maiores citações científicas, que o direito à alimentação é um “direito universal por excelência”, pois todos nós necessitamos tê-lo para o regular desenvolvimento de uma vida digna, cabendo a sociedade internacional colocar tal direito nas agendas mundiais e cada Estado criar meios efetivos para garanti-lo, pois não é suficiente ter o direito à alimentação, disposto como norma constitucional, é preciso concretizá-lo na sociedade.

É importante destacar que o Direito Humanitário, a Liga das Nações e a Organização Internacional do Trabalho, considerados como os primeiros precedentes históricos do processo de internacionalização dos Direitos Humanos, não deram importância à temática do direito à alimentação, apesar da fome sempre ter existido.

A preocupação com o direito à alimentação de maneira específica é um fenômeno recente no âmbito do direito internacional, essa circunstância é demonstrada pelo fato de que a primeira Cúpula Mundial que tratou de maneira específica a respeito desse assunto foi realizada apenas no ano de 1996 na cidade de Roma.

## **2 - A IMPORTÂNCIA DAS POLÍTICAS PÚBLICAS PARA O COMBATE À FOME**

Com o desenvolvido até o momento, é possível compreender as citações dos doutrinadores e estudiosos utilizadas no início deste trabalho, pois o Brasil e o mundo precisam de meios para solucionar ou no mínimo amenizar tais situações de miséria e fome, buscando garantir a todos um real direito à alimentação e não meras palavras dispostas na Carta Constitucional.

Talvez, existam várias formas e práticas para tentar solucionar tal problemática, como cooperação social, campanhas solidárias, mas, o Estado deve estar presente e desenvolver políticas públicas como meio de tentar solucionar os problemas ligados aos direitos sociais, para utilizar a definição trazida no artigo 6º da Constituição Federal, onde está incluso o direito à alimentação.

As políticas públicas são instrumentos capazes de concretizar os direitos sociais perante toda sociedade, assim, utilizando conceitos genéricos, “Políticas públicas são programas de ação governamental visando a coordenar os meios à disposição do Estado e as atividades privadas, para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados” (BUCCI, p. 241, 2002) ou “A expressão políticas públicas designa todas as atuações do estado, cobrindo todas as formas de intervenção do poder público na vida social” (GRAU, p. 21, 2008).

As políticas públicas podem ser econômicas ou sociais, devendo ambas contemplar os preceitos constitucionais, pois terão influência direta na sociedade “com um sentido complementar e uma finalidade comum, qual seja, de impulsionar o desenvolvimento da Nação, através da melhoria das condições gerais de vida de todos os cidadãos” (APPIO, p. 136, 2006).

Como dito no tópico anterior, as políticas públicas são instrumentos capazes de concretizar os direitos sociais, mas sua abrangência social atinge outros preceitos do texto maior.

Quando é desenvolvida uma política pública a sociedade cria um sentimento de esperança na melhoria de sua condição de vida, fato que resulta a garantia dos direitos sociais tidos como mínimo existencial, os quais devidamente efetivados para todos os cidadãos englobam a concretização dos “programas” existentes na Constituição Federal de 1988, como os objetivos dispostos no artigo 3º da Constituição Federal e o princípio norteador de todo o sistema jurídico, a dignidade da pessoa humana.

Ora, tendo uma população com seus direitos sociais concretizados, como educação, saúde, trabalho, moradia, segurança e o “recente” direito à alimentação, novo em um contexto positivista formalista, mas que sempre foi ou deveria ter sido considerado um Direito Humano Fundamental, automaticamente outros direitos tidos como fundamentais, estarão plenamente efetivados socialmente.

Quem possui os direitos de segunda dimensão regularmente garantidos, alcança materialmente o direito à igualdade, consegue exercer sua liberdade coerentemente, e consegue garantir seu direito de propriedade, viabilizando um verdadeiro “bem-estar” social.

Com a concretização desses direitos, individuais e sociais, se observa que as políticas públicas possuem força de atingir os objetivos dispostos no artigo 3º, da Constituição Federal, pois uma população com o mínimo de direitos efetivamente garantidos tem a capacidade de ser livre justa e solidária, garantir o desenvolvimento nacional, erradicar a pobreza, a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, e, por fim, promover o bem de todos, sem qualquer forma de preconceitos ou discriminação.

Ademais, alcançar toda esta estrutura idealizada no texto constitucional, nos reputa ao alcance da dignidade da pessoa humana, a qual se apresenta no artigo 1º, da Constituição Federal, e constitui a máxima de direito de qualquer indivíduo, não possuindo um conceito determinado, mas facilmente entendido por todos.

Portanto, é esta a dimensão que a utilização das políticas públicas deve ter, buscando a concretização máxima dos preceitos constitucionais, concedendo uma vida mais digna a todas as pessoas.

Pode parecer utópica a concretização máxima de todo modelo constitucional demonstrado, mas, ao menos, deve ser esse o pensamento da atividade governamental ao elaborar uma política pública, pois se observa cada vez mais o desprezo dos governantes com a sua população.

No entanto, para qualquer ser humano poder usufruir seus direitos ele deve estar bem alimentado, pois de “barriga vazia” não é possível ter um bom aproveitamento escolar (atingindo o direito à educação), não há condições de um desenvolvimento adequado pela falta de nutrientes tidos como essenciais pelas ciências nutricionais (atingindo o direito a saúde), assim,



a pessoa que não possui condições básicas de alimentação, não tem esse direito garantido, dificilmente conseguirá ter garantido outros direitos.

Portanto, observa-se que o direito à alimentação constitui uma “pedra fundamental” para a garantia de outros direitos e o alcance da imprecisa e sonhada dignidade da pessoa humana, devendo o Estado desenvolver políticas públicas ligadas com a área alimentar, sobretudo relacionadas com a erradicação da fome, buscando criar planos capazes de garantir o sustento básico para todos que passam dias e dias sem ter um alimento de qualidade ou sem nenhum alimento.

### **3 - POLÍTICAS PÚBLICAS, DIREITO ALIMENTAÇÃO E O ESTADO BRASILEIRO**

É fato que milhões de brasileiro convivem com a crise da fome. Isso pode ser facilmente compreendido pela já citada estatística de que grande parte dos brasileiros passam fome ou vivem em insegurança alimentar e as políticas públicas constituem um meio importante e, talvez, a principal ação estatal prática para garantir o direito à alimentação para todos, principalmente os miseráveis e mais necessitados que se encontram na “marginalização alimentar” e precisam de alimentos.

Talvez a primeira preocupação com a questão alimentar, no que tange seu reconhecimento positivo, foi prevista no artigo 200 da Constituição Federal de 1988, ao dispor que “ao Sistema Único de Saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei, fiscalizar e inspecionar alimentos, compreendido o controle de seu teor nutricional, bem como bebidas e águas para consumo humano”. (Grifo-nosso).

No entanto, tal preocupação não induz a necessidade de criação de políticas públicas para questões alimentares extremas, relacionadas com a miséria e fome, restringindo-se a fiscalização da qualidade dos alimentos já disponíveis a um nível geral e abstrato da população, o que é importante, mas não compreende a obrigação de sanar a problemática apresentada.

O primeira grande avanço talvez seja a proposta do então presidente da república de 1993, Itamar Franco, colocando o combate a fome como “prioridade do governo”, através da criação de uma Política Nacional de Segurança Alimentar, com a característica de mapear a fome no país e elaborar um Plano de Combate à Fome e à Miséria.

No governo do Presidente Fernando Henrique Cardoso, com a necessidade e intensificar as políticas públicas para enfrentar a situação da fome e da miséria, foi criado o Programa Comunidade Solidária, que teve como função principal melhorar programas federais para as regiões mais vulneráveis do país, o que eclodiu na adoção do Índice de Desenvolvimento Humano – IDH da ONU, para ser utilizado como critério auxiliar na criação de políticas ligadas a promoção e melhoria da renda de família pobres, como o “Bolsa Escola” e o “Bolsa Alimentação”, que empreenderam importante avanços.

No Governo do presidente Luiz Inácio Lula da Silva, foi criado o Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, tendo como objetivo a promoção da inclusão alimentar e social, a segurança alimentar, e a possibilidade de uma renda mínima para as famílias que vivem em situação de pobreza, reestruturando as políticas sociais de combate à miséria.

O ano de 2006, também foi marcado pela Lei n.º 11.346, que criou o Sistema Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional, positivando o direito à alimentação como fundamental em seu artigo 2º: “A alimentação adequada é direito fundamental do ser humano, inerente à dignidade da pessoa humana e indispensável à realização dos direitos consagrados na Constituição Federal, devendo o poder público adotar as políticas e ações que se façam necessárias para promover e garantir a segurança alimentar e nutricional da população”.

Toda essa transformação política e legislativa foi a base para colocar o direito à alimentação com *status* constitucional através da Emenda Constitucional 64/2010, pela recente incorporação de tal direito ao rol de direitos sociais dispostos no artigo 6º da Constituição Federal.

E neste cenário, o presidente Lula, em meados de 2010 criou uma nova “Política Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional”, a fim de fortalecer as estratégias de combate à fome e articular e integrar programas de diversos setores, garantindo o acesso aos alimentos e à água, em consonância com aspectos regionais, étnicos e culturais.

No âmbito Executivo, vimos que no discurso de posse da presidente Dilma Rousseff, foi assumido o compromisso público no sentido de implementar políticas hábeis a pôr fim à fome e à miséria no país.

Uma demonstração do reconhecimento da importância das políticas públicas realizadas pelos últimos governos brasileiros para a efetiva implementação do direito à alimentação foi a recente eleição de José Graziano da Silva, ex-ministro extraordinário da Segurança Alimentar e do Combate à Fome do governo de Luiz Inácio Lula da Silva, para o cargo de Diretor Geral da FAO que é o órgão das Organizações das Nações Unidas que cuida especificamente da agricultura e da alimentação.

A recém presidenta eleita Dilma Rousseff lançou no último dia 2 de junho de 2011, o “Plano Brasil Sem Miséria” que tem como objetivo retirar da linha de extrema pobreza cerca de 16 milhões de brasileiros cuja renda per capita da família não ultrapassa R\$ 70,00 (BRASIL MISÉRIA, 2011).

O plano tem como eixos principais a transferência de renda, acesso a serviços públicos e inclusão produtiva.

É fato que poderíamos estar muito mais avançados e ter realmente políticas de eficácia indiscutível, capazes de sanar o problema da “fome brasileira”. No entanto, é justo reconhecer a importância das medidas governamentais tomadas até o momento, ao menos para tentar sanar situações extremas e urgentes de miséria e falta de alimento.

Talvez utilizando-nos de ferramentas semelhantes, com ampla participação popular e mobilização da comunidade acadêmica, possamos sedimentar um novo mínimo existencial, maximizar os princípios constitucionais da solidariedade e dignidade da pessoa humana e efetivar o acesso à alimentação adequada como um direito fundamental, estabelecendo um diálogo em todas as instâncias sociais. O futuro da sociedade dependerá disso.

## **4 - A IMPORTÂNCIA DA ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA NA EFETIVAÇÃO DO DIREITO À ALIMENTAÇÃO**

Embora não caiba à Defensoria Pública o papel de elaboração de políticas públicas, pelo menos na área do direito à alimentação, insta salientar que este relevante poder estatal pode ter um efetivo papel para garantir a sua concretização.

Com efeito, um primeiro aspecto a ser destacado concerne no papel da Defensoria Pública de promover a difusão e a conscientização das pessoas menos favorecidas a respeito do direito à alimentação e suas dimensões, quais sejam, o direito de todas as pessoas de estarem livre da fome e da má nutrição e de terem uma alimentação adequada, objetivando que elas procurem dar exigibilidade a esses direitos.

Também a Defensoria Pública tem um papel de fiscalizar se o Estado está priorizando no alocamento de recursos ou mesmo na elaboração de políticas públicas o direito à alimentação que, como já anteriormente ressaltado, constitui-se em condição *sine qua non* para que outros direitos tão fundamentais como ele, quais sejam, saúde, educação, etc. também sejam efetivados, tendo a prerrogativa de tentar soluções extrajudiciais com os entes governamentais do Poder Executivo ou acionar o Poder Judiciário caso essa tentativa de solução reste infrutífera.

Ademais, a Defensoria Pública pode ser de vital importância no tocante a zelar para que o Estado efetivamente cumpra o que ele mesmo se propôs a fazer como política pública, “promessas” que tem roupagem jurídica, como, por exemplo, o Plano Brasil Sem Miséria que é regulamentado pelo Decreto Presidencial 7.492 de 02 de junho de 2011.

A Defensoria Pública ainda deve atuar para que a concretização de outros mecanismos imprescindíveis para efetivação do direito à alimentação, que não se confundem apenas com as políticas públicas voltadas a essa finalidade, destacando-se, por exemplo, o direito dos mais desfavorecidos terem acesso à terra para que possam plantar e não só, mas que após a sua fixação em determinado pedaço de chão, sejam oferecidas condições mínimas para que essas pessoas possam se manter naquele local, por meio de escolas, hospitais, incentivo à agricultura familiar, etc.

Por derradeiro, a título ilustrativo vale lembrar uma atuação interessante da Defensoria Pública, na defesa do direito à alimentação das pessoas privadas de liberdade, que consistiu na

ação civil pública ajuizada pelo defensor público Rafael de Souza Miranda atuante na Regional de Mogi das Cruzes, no estado de São Paulo, para pleitear que o Estado de São Paulo fosse obrigado a fornecer alimentação a todos os prisioneiros que se encontrarem no fórum de Suzano aguardando a realização de audiência, em que inclusive foi concedida decisão liminar favorável.

## 5 - CONSIDERAÇÕES FINAIS

Não é o objetivo do trabalho apresentar soluções, mas aguçar a reflexão para o problema da fome.

Pontuar questões conclusivas não seria um método satisfatório para o presente trabalho, pois cada tópico, embora tenha a característica de continuidade e ligação com os demais, também se apresentam com conclusões próprias que podem ser compreendidas durante a leitura.

Apenas para pontuar e repetir algumas, é possível compreender que as políticas públicas são instrumentos essenciais para a concretização do direito à alimentação que apesar de ser um direito reconhecido “tardiamente” no âmbito constitucional pátrio, é um direito fundamental por excelência.

A eficiência dessas políticas públicas tem como uma das suas receitas de sucesso a efetiva participação popular nas suas formulações e a fiscalização do Poder Judiciário no sentido de averiguar se o Estado realmente vem colocando em pratica o que está normatizado.

É também importante salientar que o direito à alimentação possui obviamente uma característica de prestação social, o que envolve as já mencionadas políticas públicas, mas também possui característica de direito subjetivo capaz de ser prestado individualmente pelo Estado, sendo que a Defensoria Pública pode ser um importante instrumento para a sua efetivação.

## 6 - BIBLIOGRAFIA

-APPIO, Eduardo. **Controle Judicial das Políticas Públicas no Brasil**. 1ª edição, 2ª tiragem, Curitiba: Juruá, 2006.

-BARCELLOS, Ana Paula. **A eficácia jurídica dos princípios constitucionais – o princípio da dignidade da pessoa humana**. Rio de Janeiro – São Paulo: Renovar, 2001.

-BRASIL SEM MISÉRIA. <http://www.brasilsemmiseria.gov.br/>. 2011. Acesso em: 08/08/2011.

-BUCCI, Maria Paula Dallari. **Direito Administrativo e Políticas Públicas**. São Paulo: Saraiva, 2002.



GRAU, Eros Roberto. **O Direito Posto e o Direito Pressuposto**. São Paulo: Malheiros, 7ª Ed., 2008.

-IBGE. **PNAD - Segurança Alimentar**. Disponível em: [http://www.ibge.gov.br/home/presidencia/noticias/noticia\\_impressao.php?id\\_noticia=1763](http://www.ibge.gov.br/home/presidencia/noticias/noticia_impressao.php?id_noticia=1763). Acesso em: 01/08/2011.

-PIOVESAN, Flávia. . Ações Afirmativas da Perspectiva dos Direitos Humanos. Cadernos de Pesquisa, São Paulo - SP, v. 35, n. 124, p. 43-56, 2005.

- Alimentação Adequada no Brasil. In: Piovesan, Flávia; CONTI, Irio Luiz (Org.). **Direito Humano à Alimentação Adequada**. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2007.

## A Defensoria Pública e o Acesso à Justiça Especializada para o Enfrentamento das Violências Sexuais contra Crianças e Adolescentes

*Helia Maria Amorim Santos Barbosa*

### Justificativa

Em sendo o acesso à Justiça um DIREITO de todos e um DEVER do Estado, a Defensoria Pública vem demonstrando sua capacidade de facilitar e promover o acesso das pessoas à Justiça, em várias dimensões, estando atenta para a população infanto-juvenil, diante das diversas formas de violências sofridas e das violações praticadas contra seus direitos, contra sua dignidade humana.

Faz parte do universo de instituições e pessoas que estão trabalhando para consolidar uma política emancipatória dos Direitos Humanos em favor de crianças e adolescentes, opondo-se às resistências que obstaculizam a garantia da proteção integral e especial, notadamente às vítimas de violências sexuais, diante das várias manifestações da prática da exploração sexual, como conseqüência das novas formas de modernidade sociopolítica e econômica, por sua característica globalizada e hegemônica, em especial, pela pobreza que, além de ser a maior *causa mortis* do mundo, é também responsável pelo acesso de crianças e adolescentes aos caminhos e riscos da exploração sexual e comercial, com a gravidade do fenômeno da “feminização”, pela prevalência de vítimas do sexo feminino.

O enfrentamento dessa espécie de violência esbarra-se na **impunidade dos crimes contra a liberdade e a dignidade sexual**, ao nível nacional, o que favorece a sua incontrolável prática, que exige a afirmação de **responsabilidade com proteção**, na consideração de que não se pode tolerar, sob qualquer fundamento, o abuso e a exploração sexual, porque causam dor e sofrimento e provocam uma quebra da dignidade humana de crianças e adolescentes, pensamento assim externado no III Congresso Mundial de enfrentamento da Exploração Sexual de Crianças e Adolescentes:

“Reiteramos que a exploração sexual de crianças é uma grave violação do direito ao respeito e à dignidade humana e à integridade física e mental e que não pode ser negligenciada em nenhuma circunstância”.

“(…) A impunidade dos autores de exploração sexual é muitas vezes perpetrada pela falta de investigação e repressão de infratores no país onde ele ocorre e a falta de consistente e efetiva jurisdição extraterritorial, freqüentemente afetados pela exigência de uma “dupla violação”, falta de regulamentações necessárias para práticas de assistência, leis, acordos



e programas que lidam com o tráfico de seres humanos e a extradição”, incluindo para fins de exploração sexual, muitas vezes eles não reconhecem o estatuto especial das vítimas infantis e os seus direitos à proteção especial, incluindo através de procedimentos de repatriamento envolvendo os pontos de vista da criança e para garantir a sua segurança em caso de retorno ao seu local de origem e com o suporte para a remoção total dos seus direitos”.

Também as crianças, adolescentes e jovens participantes daquele evento declararam:

“(…). Nós somos as crianças que sofremos muito com a causa da exploração dos adultos. Nossas organizações de adolescentes nos deram força para defendermos e lutarmos por nossos direitos. Nós respeitamos os adultos, nossos pais, as regras de vida de nossos diferentes países. Mas, queremos também respeito de todos vocês. **Respeito é um direito de todos e uma atitude que todos devemos ter (...)**”<sup>1</sup>.

Essas violências exigem uma avaliação de juízos de valores quer sejam pessoais, quer sejam institucionais, sempre voltados para proteger as vítimas e evitar sua penalização, daí a defesa de uma nova concepção de responsabilizar as condutas, que não deve ser limitada ao Direito Penal, mas abranger a responsabilidade institucional, civil e administrativa, a partir da **integralidade das ações e dos serviços** para o enfrentamento e combate às violências sexuais.

Entretanto, se faz necessário uma análise sobre o Sistema de Justiça Criminal como parte do Sistema de Garantia de Direitos, com o objetivo de responsabilizar os autores desses delitos, cuja avaliação não pode ser dissociada de uma avaliação das concepções e marcos teóricos conceituais sobre sexualidade. Mas, para tanto, se impõe avaliar ademais, sobre o Princípio do Maior Interesse da Criança e do Adolescente, exatamente para afastar o arbítrio do Estado e de terceiros, como base de acesso aos Tribunais, bem assim, sobre os princípios da Proteção Integral e da Prioridade Absoluta, que devem ser observados durante o processo de investigação, tramitação e julgamento, a exemplo da **não-revitimização** e da **valorização da vítima**, como garantias das crianças e dos adolescentes e, jamais, como juízo de valor de quem vai julgar.

Indispensável, por conseguinte, que se promova formação e especialização sobre a temática das violências sexuais, suas causas e conseqüências, no âmbito das Defensorias Públicas, construindo-se a **cultura da valorização e da proteção da vítima**, com a responsabilização dos exploradores, com a devida reparação dos danos causados, reconhecendo-se a autonomia progressiva, com ênfase nas diferenças biológicas e singularidades culturais. É a busca de **uma política de reconhecimento** que visa o acolhimento com a oferta de auxílio, suporte psicossocial e processo psicoterápico para reestruturação emocional da vítima e de sua família, antes, durante e depois de findo o processo, como medidas específicas de proteção.

---

<sup>1</sup> Doc. Cit. Pág. 3.

São novos juízos de valor que precisam ser socializados: direito ao desenvolvimento sexual saudável e à reprodução com segurança; direito à liberdade e à dignidade sexual (Lei Penal nº 12.015/09) frente à prostituição consentida, voluntária ou forçada. Há de se observar o pensamento dos protagonistas desse processo durante o III Congresso Mundial:

“(...) Não ao silêncio; respeito de todos; Direito de ser ouvidos; participação institucionalizada infanto-juvenil em curto prazo; efetividade de leis e políticas públicas; adoção de leis rígidas e punitivas contra pornografia na Internet; união na luta conjunta para saída e por um BASTA à exploração sexual”.

Na consideração de que a natureza das violências sexuais é pluridimensional, tanto em relação ao abuso sexual, como de referência à exploração sexual e comercial em suas diversas formas (exploração da criança na prostituição; tráfico para fins sexuais; exploração da criança/adolescente no turismo; pornografia na internet), emerge a necessidade de se difundir a **visão sistêmica** (generalizada) e **holística** (que busca tudo abarcar), com **liberdade, autonomia e diferença**, para garantir os direitos de crianças e adolescentes e protegê-los contra a exploração sexual, com enfoque no novo paradigma: respeito ao direito e à liberdade sexual (autonomia e diferença) e à dignidade sexual de toda criança e todo adolescente, dando-se ênfase à política de visibilidade do fenômeno, centrando-se no **direito ao exercício da sexualidade e ao desenvolvimento sexual saudável**.

Com esse entendimento, merece trazer à discussão as recomendações do III Congresso Mundial sobre criminalidade e responsabilidade, como subsídios à proposta de uma nova concepção de responsabilizar os crimes sexuais praticados contra crianças e adolescentes, como compromisso global para:

“Fortalecer nossos esforços para combater a exploração sexual comercial de crianças, atacando, em particular, as raízes das causas que colocam as crianças em risco de exploração (tais como **pobreza, desigualdade, discriminação, perseguição, violência, desintegração familiar de conflito armado, HIV/AIDS, procura por sexo da criança**, a criminalidade e as próprias violações dos direitos da criança através de medidas que incluem um melhor acesso à educação, especialmente as meninas), programas de combate a pobreza, medidas de apoio social, a conscientização, a recuperação física e psicológica e a reintegração social de crianças vítimas e medidas para criminalizar todas as formas de exploração sexual comercial de crianças em conformidade com os instrumentos internacionais relevantes, para proteger as próprias crianças mortas contra a criminalização ou punição”.

Interessa ao propósito deste estudo o nível de emancipação dos protagonistas do citado Congresso, sobre uma nova concepção de responsabilizar:



“Solicitamos dos legisladores que as punições para os agentes da exploração sexual comercial de crianças e adolescentes sejam revistas e que se tornem mais rigorosas. Exigimos **penas mais severas** para os que exploram. Por exemplo, na maioria dos países se um criminoso rouba um banco receberá punições severas, mas se alguém rouba de uma criança sua dignidade, ou coisa pior, recebe punições normais. “Os exploradores precisariam não apenas de punição, mas, também, de programas de reabilitação”.

Ao final, na parte relativa ao Marco Legal e Aplicação da Lei, a Declaração do Rio de Janeiro e Chamada de Ação, de 2008, assim definem:

“Definir, proibir e criminalizar, em conformidade com as normas internacionais de direitos humanos existentes, todos os atos de exploração sexual de crianças e adolescentes sob a sua jurisdição, independentemente de qualquer determinação da idade ou consentimento para o casamento ou prática cultural, mesmo quando o adulto desconhece a idade da criança”

Finalmente, o Report of the World Congress III Against Sexual Exploitation of Children & Adolescents, publicado por ECPAT INTERNATIONAL<sup>2</sup> e elaborado pelo Relator Especial do III Congresso, representante das Nações Unidas, Prof. Jaap E. Doek oferece, em síntese, os resultados do Painel sobre **Marco Legal e Responsabilização**<sup>3</sup>.

### **Por que a Justiça Especializada Criminal para o enfrentamento da violência sexual?**

A violência sexual, especificamente na forma de exploração sexual comercial de crianças e adolescentes incentiva a formação da indústria sexual e do mercado sexual infanto-juvenil que compreende o mercado público e privado. O primeiro visa obter lucro e inclui de atividades de prostituição, pornografias, modelos, turismo sexual, tráfico e outros. A segunda, pelo contrário, visa o prazer sexual do “cliente”. Em ambos os mercados, há sempre o papel do “intermediário” (aliciador, controlador, explorador, etc.). Assim, sua natureza é de uma relação

<sup>2</sup> ECPAT INTERNATIONAL END CHILD PROSTITUTION CHILD PORNOGRAPHY AND TRAFFIKING OF CHILDREN FOR SEXUAL PURPOSES es una red global comprometida con la eliminación de la explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes o ESCNNA. Existen más de 80 grupos miembros de la red ECPAT, en más de 70 países distintos. El **Secretariado Internacional tiene su sede en Bangkok, Tailandia**. El nombre original de ECPAT proviene de “Eliminar a Prostitución en el Turismo Asiático” y fue modificado en 1996 por “Eliminemos a Prostitución, Pornografía y Trata de Niños, Niñas y Adolescentes con Propósitos Sexuales”, el cual refleja de forma más adecuada la expansión geográfica de la red y de su mandato.

<sup>3</sup> “(...) Ele reconhece que muitos países ao redor do mundo têm reforçado os seus esforços para combater a exploração sexual de crianças e adolescentes. Os governos tomaram medidas no trabalho com crianças. Além disso, existem vários instrumentos jurídicos em vigor (CRC protocolo opcional; novos instrumentos internacionais, como o protocolo de Palermo). Enquanto isso, os problemas estão na implementação e fortalecimento eficaz desses instrumentos. Assim, uma estratégia é necessária para transformar os compromissos em ação e garantir os direitos fundamentais dos cidadãos - incluindo o direito à sexualidade, dignidade e liberdade - para todas as crianças. Para oferecer suporte a legislação nacional, uma abordagem sistemática é necessária para os espectadores uma gama de serviços e suprimentos para o reforço da capacidade das instituições onde trabalham e as partes interessadas (advogados, professores, membros da família, polícia, etc.).

sistêmica que se estabelece entre o cliente que paga, o intermediário que recebe e a vítima que é levada a submeter-se à vontade desses agentes, de forma clandestina, favorecendo o enriquecimento ilícito, razões de ser tipificada como um criminoso.

Sendo assim, essa espécie de violência tem provocado a realização de estudo e análise de atos, comportamentos e atitudes morais, éticos e filosóficos, com ela (violência sexual) relacionados, porque há uma necessidade de promover alterações políticas, administrativas e judiciais favoráveis à criança e ao adolescente, vitimizados pelas violências sexuais. Por essa razão, a **ÉTICA** e a **JUSTIÇA** são necessárias e indispensáveis a essa reflexão, a ser compartilhada com a opinião pública, com fundamento na Teoria da Justiça elaborada por John Rawls (1997), considerada um paradigma de investigação filosófica, moral e política sobre Justiça, em especial porque cria um nexos entre ética e teoria política ao indagar: É possível pensar hoje a ética a partir de que fundamento racional?

Violência e criminalidade passaram por todas as sociedades, em uma escala de crescimento, uma demonstração de seu alto domínio ofensivo contra os cidadãos, especialmente contra os cidadãos infanto-juvenil. E envolve por uma cumplicidade do silêncio, a sociedade parece estar alheia às decisões e debates políticos sobre questões da violência urbana, de política e segurança pública e política criminal, talvez alimentando a prática de impunidade e, portanto, a negação da Justiça - uma obrigação do Estado e direito do cidadão.

Em relação à JUSTIÇA há de se investigar, em primeiro lugar: Está havendo responsabilização jurídica para quem viola/explora? Quais são nossas obrigações em relação àqueles que são explorados? Porque exploração sexual comercial de crianças e adolescentes é crime, e os culpados precisam **ser responsabilizados por seus atos**.

O processo de apuração e decisão sobre os crimes sexuais no Brasil está muito lento como se pode observar nas figuras 1 e 2, abaixo, que retratam a realidade de indiferença pelo Poder Judicial:

A responsabilização dos culpados e a reparação dos danos causados devem constituir uma prática eficaz dos Tribunais para a **quebra da impunidade**. Mas, também, se busca uma nova Administração da Justiça que facilite o acesso das pessoas e diminua o tempo de julgamento, ou seja, contenha a morosidade.

Resultado de pesquisa realizada diretamente nas duas Varas Criminais Especializadas da Infância e Juventude da Comarca de Salvador, com competência exclusiva para processar e julgar os crimes sexuais praticados contra crianças e adolescentes demonstra que desde sua implantação em 1997 até o ano de 2008, o tempo de instrução e julgamento dos processos é de **01 (um ano)**, em sua maioria, não ultrapassando, entretanto, **02 (dois) anos**, sendo **66%** dos processos enquadrados na faixa de **01 (um ano)** e **33%** até **02 (dos) anos**. Representando, assim, uma totalidade de sentenças em primeiro grau no tempo **máximo de 02 (dois anos)**.

**Figura 1. JUSTIÇA CRIMINAL ESPECIALIZADA NO BRASIL**

**Com competência para julgar crimes contra a dignidade sexual de crianças e adolescentes**



Do exposto, em Salvador-Bahia é possível afirmar que existe um **novo tempo de responsabilizar**, a partir da criação, implantação e funcionamento das Varas Criminais Especializadas da Infância e Juventude, pela celeridade processual pela aplicação de penas mais severas na forma como está prescrito no art. 227, § 4º, da Constituição Federal: “a lei punirá severamente o abuso, a violência e a exploração sexual de criança e do adolescente”.

Constata-se que o Melhor Interesse da criança e do adolescente está sendo respeitado com a prática da Justiça rápida, com a garantia do devido processo legal que garante a ampla defesa e o contraditório e, com o bom funcionamento da tríade basilar da Justiça: Poder Judiciário, Ministério Público, Defensoria Pública e Advocacia. E, o mais importante é que as vítimas são tratadas com dignidade e respeito, razão pela qual não são revitimizadas no julgamento.

Mas a proposta de se criar e implantar essa Justiça Especializada com uma nova concepção de responsabilizar os crimes sexuais não está dissociada da proteção psicológica às vítimas para evitar a revitimização através da repetição excessiva de interrogatórios, uma verdadeira *via crucis*, com danos emocionais na produção da prova, inclusive. Exige, sobremaneira, a valorização da palavra da vítima em respeito à sua autonomia, e o trabalho de resignificação da dor pela violência sofrida. Assim, se devem tomar os depoimentos de maneira a não causar

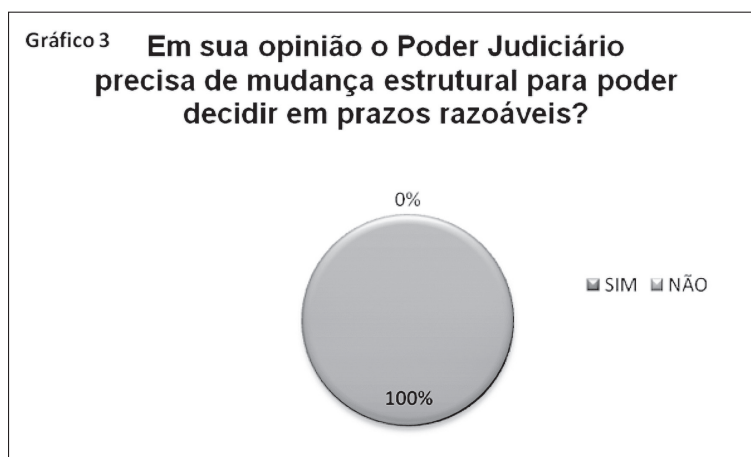
dano, respeitando-se o tempo da vítima para revelar o ocorrido, ou mesmo o seu silêncio.

Embora esteja tramitando no Congresso Nacional Projeto de Lei nº 4.126/2004, conhecido como depoimento sem dano, novas técnicas de declaração especial estão sendo aplicadas no país. Especialmente, a partir da pesquisa realizada pela WCF-Brasil<sup>4</sup>, que pode ser utilizada como instrumento de orientação e adoção de procedimentos para implantação de novas técnicas não-revitimizantes quando da tomada de declaração das vítimas, sem maiores danos.

A proposta foi abraçada pelo Conselho Nacional de Justiça – CNJ, motivo de reconhecimento da necessidade de se proteger as **vítimas, não obstante** as várias críticas e oposições ao modelo proposto. Entretanto, não faz parte da implantação, pelo Judiciário, dessa nova tecnologia de tomada de depoimento, a criação e implantação de Varas Especializadas Criminais da Infância e Juventude, com competência exclusiva para julgar os crimes sexuais praticados contra criança e adolescente. Essa omissão causa preocupação porque não basta tomar o depoimento cercado de proteção, naquele momento, sem que seja oferecido à vítima todo apoio e acompanhamento psicoterápico por profissionais especializados, a partir da violência sofrida, durante toda a tramitação do processo e após o seu julgamento, porque, em muitas das vezes, a vítima é considerada responsável pela violência sofrida, pela própria família, na consideração de que o violador é um parente próximo e foi condenado.

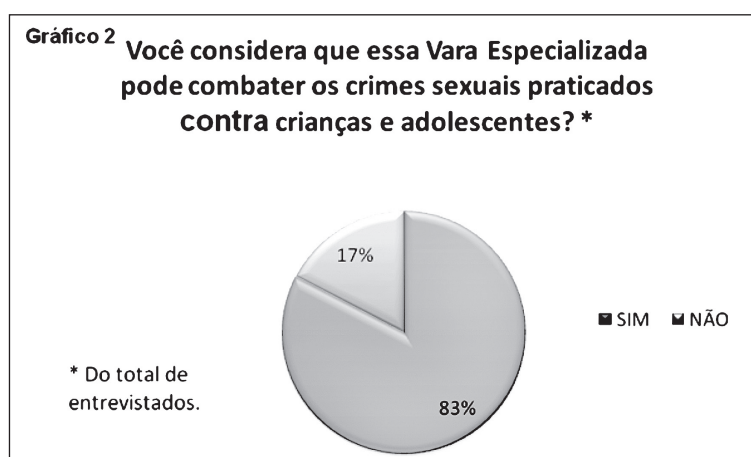
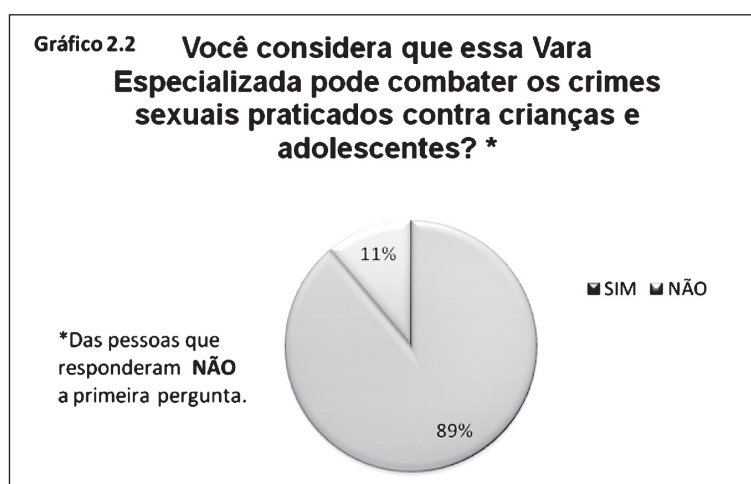
## PROPOSIÇÃO

É necessário uma mudança no modelo convencional de Justiça e de Política Criminal para uma Justiça Especializada, Integrada e Compartida: social, participativa, humanizada e de reconhecimentos, que reconheçam as diferenças, singularidades e peculiaridades de crianças e adolescentes vítimas das violências sexuais.



<sup>4</sup> SANTOS, Benedito Rodrigues dos e GONÇALVES, Itamar Batista. *Depoimento sem Medo (?)*. *Culturas e Práticas Não-Revitimizantes*. 2ª Edição. São Paulo-SP. Childhood Brasil (Instituto WCF-Brasil) 2009.

Para tanto, deve-se atribuir as esses Foros uma unidade judicial com competência exclusiva para processar e julgar esses crimes, evitando-se a forma híbrida de funcionamento, dando-se preferência ao Juiz ou Juíza especializados no direito da criança e do adolescente, para evitar a relativização da Proteção Integral, medida a ser adotada pelo Ministério Pública, pela Defensoria Pública e Segurança Pública (Delegacias Especializadas). Para além, propõe-se a oferta, com segurança, de tratamento psicoterápico à vítima e família, antes, durante e depois de findo o processo, através de uma política de atendimento, como prescrevem os incisos III e V, do art. 87, da Lei nº 8.069/90, ainda que mediante convênios com ONGs especializadas na oferta desses serviços, a exemplo do CEDECA-BA.



**Entrevistas com representantes da Rede de Proteção e Defesa**

**REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

ABMP – Associação Brasileira de Magistrados, Promotores de Justiça e Defensores Públicos.  
CHILDHOOD – Instituto WCF-Brasil. *Criança e Adolescente. Direitos e Sexualidade.* Caderno de Fluxos e de Textos. São Paulo, 2008.

ANCED – Associação nacional dos Centros de Defesa da Criança e do Adolescente. *A defesa de Crianças e Adolescentes Vítimas de Violências Sexuais*. Seção DCI Brasil. São Paulo, 2009.

ARENDT, Hanna. *A Condição Humana*. Forense Universitária. Rio de Janeiro. 2001.

ARIÈS, Philippe. *História Social da Criança e da Família*. 2 ed. LTC. Rio de Janeiro, 1976.

BATISTA, Nilo. *Introdução Crítica ao Direito Penal Brasileiro*. Editora Revan. Rio de Janeiro, 2007.

BARBOSA, Hélia. *Reforma Legal e Execução da Lei*. I congresso Mundial contra a Exploração Sexual Comercial de Crianças. Estocolmo/Suécia. 1996.

BAUNAN, Z, cit. In NASCIMENTO, A D, “O Difícil Caminho da Ética na Contemporaneidade uma leitura de ZYGMUNT BAUNAN, in *Educação e Democracia: Fundamentos teóricos em valores*, EDUNEB, 2008.

BARATTA, Alessandro. Garcia Mendez e Mary Bellof, Bogotá-Buenos Aires. Tennis-. “*Infancia y Democracia*”, in: *Infancia, Ley y Democracia en América Latina*, 2. Ed. Emilio Ediciones Depalma, 1999.

CAPPELLETTI, Mauro. *O Acesso a Justiça e a Fundação do Jurista em Nossa Época*. Revista da Ordem dos Advogados do Brasil. Ed. Sergio Fabris, Porto Alegre-RS, 1988.

CARLUCCI, Aida Kenelmajer de. *Justicia Restaurativa. Posible Respuesta para el Delito cometido por Personas menores de Edad*. Rubinzal – Culzoni Editores. Buenos Aires, 2008.

CASTELO BRANCO, Vitorino Prata. *O Advogado diante dos Crimes Sexuais*. Ed. Sugestões Literárias. São Paulo.

CEDECA/Bahía. *Construindo una Historia. Tecnologia de Enfrentamento a Violência Sexual contra Criança e Adolescente*. Organização: GADELHA, Graça e BARBOSA, Hélia. Salvador, 2003.

CEDECA/Bahía e UNICEF. *Sociedade, Ética e Justiça – Uma Nova Concepção de Responsabilizar*. Barbosa Hélia. Salvador-Ba. 2004.

ECPAT INTERNACIONAL to the World Congress III against Sexual Explotation of Children and Adolescents. Rio de Janeiro, Brasil. November 2008.

CHAUÍ, Marilena. *Filosofia*. 12ª Edição. Editora Ática. São Paulo, 2001.

COLEÇÃO BOAS PRÁTICAS E LIÇÕES APRENDIDAS em prevenção e erradicação da exploração sexual comercial (ESC) de meninas, meninos e adolescentes. OIT – Organização Internacional do Trabalho. Asunción, 2005.

COMITE NACIONAL DE ENFRENTAMIENTO A VIOLENCIA SEXUAL DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES. *Direitos Sexuais são Direitos Humanos. Esquecer é permitir. Lembrar é Combater. 18 de Maio – Dia Nacional de Combate ao Abuso e a Exploração Sexual de Crianças e Adolescentes*. Brasília, 2008.

CONANDA; IPEA. Coordenação: SILVA, Enid Rocha Andrade da. *O direito à convivência familiar e comunitária: os abrigos para crianças e adolescentes no Brasil*. Brasília, 2004.

CONVENÇÃO INTERNACIONAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA – ONU.

CONSELHO FEDERAL DE PSICOLOGIA. *Falando sério sobre a escuta de crianças e adolescentes envolvidos em situação de violência e a rede de proteção*. Propostas do Conselho Federal de Psicologia. 1ª edição. Brasília, 2009.

COSTA JUNIOR, Paulo José. *Agressões à Intimidade*. São Paulo: Malheiros, 1997.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *O Poder dos Juízes*. 3 ed. Editora Saraiva, São Paulo, 2007.

DWORKIN, Ronald. *El Imperio de la Justicia*. Editorial Gedisa. Buenos Aires.

FALEIROS, E. T. S. *Repensando os conceitos de violência, abuso e exploração sexual de crianças e adolescentes*. Brasília: MJ-SEDH-DCA-UNICEF/VISAO MUNDIAL/CECRIA, 2000.

FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão. Teoria do Garantismo Penal*. 2ª edição. Prefácio Norberto BOBBIO. Editora Revista dos Tribunais. São Paulo, 2006.

FONTAINHA, Fernando de Castro. *Acesso a Justiça: Da Contribuição de mauro Cappelletti a Realidade Brasileira*. Lunen Juris Editora. Rio de Janeiro, 2009.

FOUCAULT, Michel. *La verdad y las Formas Jurídicas*. Editorial Gedisa. Rio de Janeiro, 1978.

GAGLIANO, Pablo Stolze; Pmplona Filho, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil – Parte Geral*. São Paulo: Saraiva, 2005, 6 ed.

HECHT, Mark E. Private Sector Accountability in combating the commercial sexual exploitation of Children. A contribution of ECPAT INTERNACIONAL to the World Congress III against Sexual Exploitation of Children and Adolescents. Rio de Janeiro, Brasil. NovEnber 2008. Civilizada “La-veleye”, con tradução de Mário de Méroe.

Instituto Interamericano del Niño – IIN. *Violencia y Explotación Sexual contra Niños y Niñas en América Latina y el Caribe*. Uruguay, 1999.

Instituto Interamericano del Niño – IIN. Plan de Acción 2007-2011. Web: <http://www.iin.org.uy>.

INICIATIVA NIÑ@Sur. *Reunión de Altas Autoridades Competentes em Derechos Humanos y Cancillerías del mercosur y Estados Asociados*.

ISHIDA, Válter Kenji. *Estatuto da Criança e do Adolescente. Doutrina e Jurisprudência. 11ª edição atualizada de acordo com o novo Código Civil*. Editora Atlas, São Paulo, 2010.

LEAL, Maria Lúcia Pinto. LEAL, Maria de Fátima Pinto Leal. LIBÓRIO, Renata Maria Coimbra. *Tráfico de Pessoas e Violência Sexual*. Violes. Brasília, 2007.

LEY DE PROTECCIÓN INTEGRAL DE LOS DERECHOS DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES nº 26061 DE 18 DE ABRIL DE 2006. REPÚBLICA ARGENTINA.

MENDEZ, E G, in: MACHADO, M T. "*Presentación - La Protección Constitucional de Crianzas e Adolescentes y los Derechos Humanos*". Editora Manole. São Paulo, 2003, p. 14.

MENDEZ, Emílio García; BELOFF, Mary (compiladores). *Infancia, Ley y democracia en la America Latina. Análisis Críticos del Panorama Legislativo en el Marco de la Convención Sobre los Derechos del Niño*. Ed. Temis/depalma. Buenos Aires, 1999.

MOTTI, J. A. A. CONTINI, M. L. J. AMORIM, S. M. F. Organizadores. *Consolidando a experiência do PAIR*. Campo Grande, MS: UFMS, 2008.

O`BRIAN, Muireann. GRILO, Milena. BARBOSA, Hélio. Sexual Exploitation of Children and Adolescents in Tourism. A contribution of ECPAT INTERNACIONAL to the World Congress III Against Sexual Exploitation of Children and Adolescents. Rio de Janeiro, Brasil.

PEREIRA, Tânia da Silva. *O Melhor Interesse da Criança: um debate interdisciplinar*. Editora RENOVAR. Rio de Janeiro. São Paulo, 2000.

PETIT, Juan. Relator Especial da ONU para investigar a situação de Exploração Sexual Comercial contra Crianças e Adolescentes, 2003/2004.

PIOVESAN, Flávia. *Temas de Direitos Humanos*. Editora Max Limonad. 2ª ed. São Paulo. 2003, p. 339.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. 2ª Edição. Max Limonad. São Paulo, 1997.

PLAN NACIONAL DE ACCIÓN POR LOS DERECHOS DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Secretaría de Derechos Humanos y Unidad de Programas Especiales.

PLANO NACIONAL DE ENFRENTAMIENTO DA VIOLENCIA SEXUAL INFANTO-JUVENIL. Ministerio da Justicia. Secretaria de Estado dos Direitos Humanos. Departamento da Criança e do Adolescente. Coleção Garantia de Direitos. Série Subsídios. Tomo V. Brasília, 2002.



SANTOS, Benedito. GONÇALVES, Itamar Batista. *DEPOIMENTO SEN MEDO (?)*. Culturas e Práticas Não-Revitimizantes: uma cartografia das experiências de tomada de depoimento de criança e adolescente. 2ª edição. São Paulo, 2009.

SARMENTO, Daniel. Ikava, Daniela. PIOVESAN, Flávia (Coordenadores). *IGUALDADE, DIFERENÇA E DIREITOS HUMANOS*. Lumen Juris Editora. Rio de Janeiro. 2008.

SARMENTO, SARMENTO, Manuel Jacinto e PINTO, Manuel. Las crianzas e a Infância: definido conceptos, delimitando o campo. In: SARMENTO, Manuel Jacinto e PINTO, Manuel. *As crianzas, contextos y identidades*. Braga, Portugal. Universidad do Minho. Centro de Estudios da Criança. Ed. Bezerra, 1997.

----- SARMENTO, Manuel Jacinto. Las culturas de la infancia en las encrucijadas de la 2ª modernidad. In: SARMENTO, Manuel Jacinto; CERISARA, Ana Beatriz (Coord.). *Crianzas e Miúdos. Perspectivas socio pedagógicas sobre Infância e educação*.

SECRETARIA DE DERECHOS HUMANOS. *Reunión de Altas Autoridades Competentes en Derechos Humanos y Cancillerías Del Mercosur y Estados Asociados*.

SECRETARIA DEL MERCOSUR. *Combate a la Trata, Tráfico y Venta de Niños, Niñas y Adolescentes Explotación Sexual Infantil, Y Pornografía Infantil*.

SECRETARIA NACIONAL DE NIÑEZ, ADOLESCENCIA Y FAMILIA. Ministerio de Desarrollo Social. Presidencia de la Nación.

UNESCO, *Inocencia en Perigo*. Barbosa Hélia. *Perspectiva Familiar, Social e Econômica: origens, causas, prevenção e atendimento no Brasil*. Conferência Internacional sobre Abuso Sexual de Crianças, Pornografia Infantil e Pedofilia na Internet. Paris/França. 1999. Ed. Garamond. Rio de Janeiro. Brasilia-DF.

UNICEF. *Situação Mundial da Infância*. 2004, 2005 e 2006. Infância ameaçada, invisível e excluída.

UNICEF. *Varas Especializadas Infância. Em defesa dos Direitos da Criança e do Adolescente*. Editora Saraiva. São Paulo, 2004.

# A ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA PARA EFETIVAR OS DIREITOS SOCIAIS, PROMOVER A JUSTIÇA DISTRIBUTIVA E COMBATER A POBREZA.<sup>1</sup>

*José Anijar Fragoso Reij<sup>2</sup>*

## 1 - INTRODUÇÃO

Os tempos e as sociedades modernas, especialmente após o século XVIII, vêm pugnando, de forma cada vez mais acentuada, salvo alguns retrocessos históricos, pela valorização do ser humano, visto de forma igual em dignidade. Corolário a isso, robustece-se a preocupação com a pobreza e a busca a formas de distribuições de recursos na sociedade, o que demanda a realização da justiça distributiva em sua concepção moderna.

No presente texto, procura-se analisar a concepção de pobreza, vista para além do critério de baixa renda, mais como privação de capacidades para realizar funcionamentos, para depois analisar os fundamentos da justiça distributiva, como meio para atenuar e buscar a erradicação da pobreza.

Pretende-se também investigar acerca do papel que os direitos sociais desempenham para a persecução da justiça social e para combater a pobreza, em especial as privações de capacidades para realizar funcionamentos na sociedade. Por fim, tendo em vista a chamada “judicialização” dos direitos sociais, passa-se a analisar como a Defensoria Pública, na qualidade de instituição que deve proporcionar o acesso à justiça aos necessitados, atua para a realização da justiça distributiva e para combater a pobreza.

## 2 - A JUSTIÇA DISTRIBUTIVA E O COMBATE À POBREZA

### 2.1 - A Pobreza como Privação de Capacidades

Inicialmente, cabe destacar que, como ensina Samuel Fleischacker<sup>3</sup>, durante muito tempo a questão da pobreza foi vista como uma forma de se tratar dos vícios e da criminalidade das classes inferiores, na qual se entendia que o mundo sempre deveria ter pessoas pobres e que

<sup>1</sup> Trabalho apresentado ao Concurso de Teses do X Congresso Nacional dos Defensores Públicos, a ser realizado em Novembro de 2011.

<sup>2</sup> Defensor Público do Estado do Pará titular de 3ª entrância e membro eleito do Conselho Superior. Mestrando em Direito Tributário e Direitos Humanos pelo Programa de Pós-Graduação em Direito pela Universidade Federal do Pará.

<sup>3</sup> 2006, p. 94-95

as pessoas mais endinheiradas deveriam ajudar os necessitados até certo ponto, sem tirá-los dessa condição. Tal panorama passa a ser alterado de forma mais acentuada com Adam Smith, que passa a defender que os pobres não são inferiores aos ricos, tendo todos eles as mesmas aptidões naturais.

Normalmente, a pobreza é identificada com o enfoque econômico do indivíduo, ou seja, a baixa renda. Deste modo, é comum a fixação de uma “linha da pobreza”, com base em rendas mínimas que são consideradas básicas para a sobrevivência e aqueles que não conseguem se situar acima dessa linha são considerados pobres.

É comum também pensar-se em combater a pobreza por meio de ações que transfiram bens e recursos aos pobres, tendo em conta essencialmente o critério econômico para a caracterização da primeira.

No entanto, em que pese a relevância do critério econômico e de baixa renda para a caracterização da pobreza e as formas de combatê-la, faz-se necessária uma visão mais ampla da questão, sob o prisma das capacidades e da realização de funcionamentos em determinada sociedade.

Nesse sentido, Amartya Sen<sup>4</sup> infere que a pobreza deve ser vista como privação das capacidades básicas para alcançar certos níveis minimamente aceitáveis, ao invés do critério de mera baixa renda. Para tal, as capacidades estão relacionadas com as liberdades substantivas que as pessoas têm para levar a vida da maneira que elas acham digna de ser vivida. Há funcionamentos que são relevantes para essa análise, que embora apresentem variações, alguns se mostram elementares e gerais, como estar bem nutrido, gozar de boa saúde, evitar doenças e participar adequadamente da vida social.

A argumentação de Sen<sup>5</sup>, no sentido da caracterização da pobreza como privação de capacidades, funda-se no entendimento de que as privações são intrinsecamente importantes, ao passo que a baixa renda apresenta importância apenas instrumental para a realização dessas capacidades, além de não ser o único meio de geração de capacidades. No mais, a relação instrumental entre baixa renda e baixa capacidade varia entre comunidades, famílias e indivíduos.

Tal definição de pobreza, como privação de capacidades, contrapõe-se à concepção daquela como baixa utilidade e a seu entendimento como baixa renda, mostrando-se mais pertinente que as últimas, porque nem utilidade (bens primários), nem renda (recurso) podem ser identificados estritamente com a noção de bem-estar.

Assim, a pobreza pode ser caracterizada pela incapacidade de buscar bem-estar, por conta de carência de meios econômicos, assim como também pode ocorrer da pessoa ter

---

4 2001, p. 173

5 2010, p. 120

meios econômicos, mas não ter capacidade para converter essas rendas e recursos em capacidades para realizar funcionamentos. Por exemplo, um indivíduo que apresente rendimentos razoáveis e se encontre doente, mas não tem a sua disposição o tratamento adequado se vê impossibilitado de realizar funcionamentos que possam lhe causar bem-estar, especialmente aqueles relacionados ao direito à saúde.

No mais, a adequação da renda para evitar a pobreza varia de acordo com as características pessoais e as circunstâncias. Assim, ter uma renda inadequada não é uma questão de ter um nível de renda abaixo da linha da pobreza, mas sim abaixo do que é necessário para gerar os níveis especificados de capacidades para determinada pessoa.<sup>6</sup>

A partir de situações que possam demandar a não compatibilidade imediata e da mesma proporção entre privação de rendas e privação de capacidades, de acordo com realidades distintas entre sociedades, grupos e indivíduos, o critério das privações de capacidades apresenta-se como mais adequado para aferir a pobreza, até mesmo por se encontrar mais próximo das demandas informacionais da justiça social, a qual será analisada no item seguinte.<sup>7</sup>

Desta forma, resta entendida aqui a pobreza como privação, não apenas de renda ou recursos materiais, mas acima de tudo de capacidades para realizar funcionamentos no corpo social, conceito esse que apresenta variações de acordo com realidades sociais, familiares e até mesmo individuais.

## 2.2 - A Justiça Distributiva como Forma de Atenuação da Pobreza

A questão do combate e atenuação da pobreza, assim como dos agentes que devem atuar nessa direção, especialmente o Estado, vem sendo alvo de preocupações distintas, sob o manto da justiça social ou justiça distributiva. Essa última expressão remonta a Aristóteles, mas é importante distinguir a concepção de justiça distributiva da Antiguidade e sua acepção moderna.

Em Aristóteles<sup>8</sup>, a idéia de justiça implicava que as distribuições fossem feitas de acordo com o mérito de cada um, sendo que aquilo que é justo em relação à distribuição também deve ser em relação ao mérito em certo sentido, embora não haja consenso em relação às espécies de mérito. Assim, a noção de justiça distributiva implicava no reconhecimento de que nem todos são iguais e, por isso, não devem receber coisas iguais. Esse pensador grego defende que a honra, posições de autoridades ou dinheiro sejam distribuídos de acordo com o mérito, sendo tal noção a de justiça distributiva, que se contrapõe à justiça corretiva, pela qual

---

<sup>6</sup> Sen, 2001, p. 174

<sup>7</sup> Sen, 2010, p. 123.

<sup>8</sup> 2011, p. 105

os culpados devem ser punidos pelos danos causados, de acordo com a extensão dos últimos.

Desde a Antiguidade até a era Moderna, não se defendia expressamente que todas as pessoas deveriam ter acesso a determinadas quantidades de bens de forma indistinta e sem relação a qualquer mérito. Tal situação apresenta alguma modificação com pensadores como Adam Smith, que passa a admitir, em algumas circunstâncias, que as pessoas tenham um direito estrito à beneficência, que pode ser imposto coercitivamente. Em “A Riqueza das Nações”, Smith defende que a riqueza pode ser distribuída aos pobres de três maneiras: por meio de transferência de propriedade dos ricos para os pobres; pela tributação mais elevada aos ricos e; empregando-se receitas fiscais para atender especialmente as necessidades dos pobres. No entanto, permanece a questão dos direitos de propriedade relacionada à justiça corretiva e não à justiça distributiva. Smith acreditava, ainda, que os mercados supririam grande parte das necessidades dos pobres e que, quando isso não acontece, a beneficência demandaria o auxílio necessário aos menos favorecidos.<sup>9</sup>

A partir do século XVIII, quando as mudanças sociais e o progresso científico passaram a sugerir a crença de quem ninguém merece e precisa ser pobre e que a erradicação da pobreza deve ser tarefa do Estado, pensadores como Rosseau e Kant, passaram a caminhar em direção à moderna concepção de justiça distributiva.<sup>10</sup>

Vale aqui destacar a importância das contribuições de Kant para o tema da justiça distributiva e da ajuda aos pobres. Esse filósofo entende que a justiça distributiva deve ser objeto de implementação coercitiva, sendo que os tribunais devem distribuir aos indivíduos algo que lhes falta. É imprescindível destacar também que o “imperativo categórico” de Kant iguala os seres humanos, que são sempre um fim em si mesmo, e todos devem ter direito à mesma vida boa e as coisas boas que a natureza propicia, assim como o mínimo de bens que precisam para exercerem sua vontade racional. Assim, Kant interpreta a natureza humana no sentido de todos terem um conjunto de potenciais para a ação plenamente livre, que só podem ser realizadas se vivermos em condições naturais e sociais favoráveis. Ou seja, o desenvolvimento das potencialidades das pessoas – capacidades nos dizeres de Sen -- pode exigir grande número de bens materiais e de instituições sociais, inclusive a educação e instrução para que as pessoas tenham a oportunidade de desenvolver suas capacidades e colocar em prática seus “planos de vida”. Desta forma, a ajuda material se apresenta como uma resposta aos direitos que a pessoa tem, ou seja, um dever e não uma mera caridade. Defende Kant que os benefícios aos pobres deve ser feito pelo Estado, especialmente por meio da tributação.<sup>11</sup>

---

9 Fleischacker, 2006, p. 29 e p. 92

10 Ibid, p. 80-81

11 Ibid, p. 105-109.

John Rawls, em sua obra “Uma teoria da justiça”, firma a acepção de justiça distributiva moderna, na “justiça como equidade”, entendendo-a como a primeira virtude das instituições sociais, relacionando-se à distribuição de direitos e deveres na sociedade. Para isso, surgem os princípios da justiça social, também para determinar a distribuição de benefícios e encargos da cooperação social<sup>12</sup>. Esses princípios seriam acordados em situação inicial, que seria eqüitativa, sob o chamado véu da ignorância, quando não sabe quais alternativas irão afetar suas vidas.<sup>13</sup>

Cabe destacar que a concepção de justiça distributiva da Rawls se funda na noção de bens primários, que seriam os meios de uso geral que ajudam qualquer pessoa a promover seus próprios fins, direitos, liberdades, rendas e riquezas e as bases sociais do respeito próprio.

Amartya Sen<sup>14</sup> esclarece que a concentração em bens primários, como consta da obra de Rawls, representa o enfoque na vantagem individual segundo as oportunidades que os indivíduos têm para buscar seus objetivos. E mais, entende o primeiro autor que ao invés de focar nos bens primários, como Rawls, a justiça distributiva deve priorizar as liberdades substantivas ou as capacidades de escolher uma vida que ache digna de ser valorizada. Ou seja, considerando as oportunidades reais de o indivíduo promover seus objetivos, como Rawls defende, não basta que se leve em conta os bens primários que as pessoas possuem, mas as características pessoais relevantes que governam a conversão de bens primários na capacidade da pessoa em promover seus objetivos.<sup>15</sup>

Partindo das diferentes noções de privação de capacidades de sociedade para sociedade, Amartya Sen, na obra “Desigualdade Reexaminada”<sup>16</sup>, entende que é mais fácil haver consenso em relação a funcionamentos gerais básicos e as respectivas capacidades do que sobre quais pacotes de mercadorias e meios podem atender esses funcionamentos. Por exemplo, é mais fácil entender, de forma universal, que o acesso à saúde e educação são capacidades que devem ser observadas do que os meios que devem ser disponibilizados para tal. Por isso, é mais oportuno caracterizar a pobreza como deficiência de capacidade do que na não satisfação das necessidades básicas de mercadorias especificadas.

Assim, a justiça distributiva, para Sen, mira na realização de funcionamentos básicos e na aquisição das capacidades correspondentes, não meramente no fornecimento das mercadorias, procurando-se dar às pessoas os meios para realizartais funcionamentos.

---

12 2002, p. 5

13 Ibid, p. 147.

14 2010, p. 101

15 Ibid, p. 104.

16 2001, p. 171-172

Em “Desenvolvimento como liberdade”<sup>17</sup>, Sen define funcionamentos como as várias coisas que a pessoa considera valioso fazer ou ter, sendo que os funcionamentos valorizados podem variar dos elementares, como estar bem nutrido e livre de doenças evitáveis a atividades pessoais complexas, como poder participar da vida em comunidade e ter respeito próprio.

Em que pese a preferência ao critério de privação das capacidades para se caracterizar a pobreza e buscar a realização da justiça distributiva, não há menosprezo à questão da renda, pois muitas vezes a privação das capacidades, no sentido aqui expendido, está relacionada à baixa renda e a escassez de recursos materiais. Com maiores recursos materiais, a pessoa tende a buscar os meios para garantir seu bemestar e uma vida que considere diga de ser vivida. Em outra ponta, a concessão de maiores capacidades ao indivíduo, como o acesso à educação e serviços de saúde adequados elevam de sobremaneira sua qualidade de vida e o torna mais apto a buscar a elevação de sua renda. Ou seja, quanto mais inclusivo for o alcance da educação básica e os serviços de saúde, maiores serão as potencialidades que os pobres terão de sair dessa condição. Portanto, a expansão das capacidades humanas tende a caminhar junto com o aumento da produtividade e do poder de perceber renda, pelo que tal aumento nas capacidades potencialmente gera mais riqueza, direta ou indiretamente, combatendo, assim as privações humanas.

Diante deste breve esboço acerca da justiça distributiva, fica claro especialmente em sua acepção moderna, o compromisso de tentar atenuar e erradicar a pobreza, entendido aqui como uma das atribuições estatais. Ou seja, com a justiça distributiva procura-se distribuir os recursos na sociedade, de forma que todos venham a ser contemplados, independentemente de mérito, com o mínimo de bem-estar material.

### **3 - A EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS NA REALIZAÇÃO DA JUSTIÇA SOCIAL E NA DIMINUIÇÃO DA POBREZA: O PAPEL DO ACESSO À JUSTIÇA PROPORCIONADO PELA DEFENSORIA PÚBLICA**

A Constituição Federal de 1988 positiva em seu texto uma série de direitos sociais, que devem ser garantidos aos jurisdicionados de uma forma geral e cuja efetivação é atribuição, acima de tudo, do Estado. A consagração dos direitos sociais na Carta Magna vigente, acima de tudo, encontra fundamento no princípio da dignidade da pessoa humana, consagrado como fundamento da República no art. 1º, III, da CF/88, assim como nos objetivos de construir uma sociedade justa, livre e solidária e de erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais (art. 3º, I e III).

---

<sup>17</sup> 2010, p. 104-105

Os direitos sociais espalham-se pelo texto constitucional, encontrando-se especialmente numerados no art. 6º, que consagra expressamente a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância e a assistência aos desamparados.

Considerando-se a noção moderna de justiça distributiva como meio para que todos tenham determinados bens, independentemente de seus méritos, os direitos sociais surgem exatamente para garantir que a ninguém falte bens e atributos tidos como essenciais para o regular desenvolvimento do ser humano, como a saúde, a educação e a alimentação.

Nessa direção, Sarlet<sup>18</sup> entende que os direitos sociais, por serem eminentemente prestacionais, têm o desiderato de realizar e garantir os pressupostos materiais para uma efetiva fruição das liberdades, encontrando-se intimamente relacionados às tarefas de melhorias, distribuição e redistribuição de recursos existentes, bem como a criação de bens não disponíveis para todos que deles necessitem.

Entende-se a implementação dos direitos sociais elementares ao desenvolvimento do ser humano, como a saúde, educação e alimentação como precípuos para a realização da justiça distributiva, de acordo com as contribuições trazidas por Amartya Sen. Ou seja, com a garantia ao jurisdicionado de uma educação de qualidade, de uma saúde física e mental adequadas e dele estar alimentado adequadamente, ele terá capacidades para realizar funcionamentos na sociedade. Para tal, deve-se relembrar a o conceito de funcionamentos como as várias coisas que a pessoa considera valioso fazer ou ter.

Os direitos sociais, portanto, servem para dotar as pessoas das aludidas capacidades e, adotando-se a noção de pobreza e de justiça distributiva trazida por Amartya Sen, constata-se a função essencial que esses direitos desempenham no processo de atenuação e erradicação da pobreza.

Quando esses direitos sociais não são plenamente atendidos pelo Estado, cabe efetivá-los por meio do Poder Judiciário, especialmente por estarem relacionadas à justiça social/distributiva. Nesse sentido, Bandeira de Mello<sup>19</sup> leciona que as disposições constitucionais relativas à justiça social não são meras exortações ou conselhos, nem simples valores morais, mas sim obrigatórias e que geram para o Estado deveres de fazer ou não-fazer e direitos subjetivos para os cidadãos.

A chamada “judicialização” dos direitos sociais, ao possibilitar sua efetivação em caso de não atendimento pelo poder público, atende aos anseios da justiça distributiva. Isso porque as prestações referentes à saúde, educação, alimentação e outros direitos sociais, uma vez efeti-

---

<sup>18</sup> 2007, p. 300-301

<sup>19</sup> 2010, p. 55-56



vadas, proporcionam ao jurisdicionado recursos (capacidades) necessários para que ele possa buscar seu bem estar e alcançar a vida que considere digna de ser vivida.

Cabe ressaltar que o atendimento de prestações de direitos sociais mediante ordem judicial, quando realizada de forma individual, é capaz de efetivar esse direito para apenas aquele que litigou em juízo e obteve a concessão da ordem, enquanto que muitos outros, que não puderam ou não conseguiram se valer desse meio, continuam sem ver tais pretensões assistidas.

Por conta disso, especificamente com relação ao direito à saúde, Scaff<sup>20</sup> entende que a sua satisfação de forma individual, mediante ordem judicial, não gera justiça distributiva, pela qual deveriam ser distribuídos proporcionalmente, os benefícios da vida em comum, mas sim justiça comutativa, não implementando, portanto, um direito social. Um dos fundamentos que sustentam tal entendimento de Scaff é o paralelo feito por Octávio Luiz Motta Ferraz<sup>21</sup> entre o igualitário direito de acesso à justiça e a universalidade do SUS (Sistema Único de Saúde), no qual menciona que, embora todos tenham direito ao direito de acesso à justiça, na prática, ele não seria igualitário, pois pessoas de maior renda e educação fazem uso dele com mais facilidade.

Aproveito esse paralelo entre o direito à saúde – como espécie de direitos sociais – e o acesso à justiça para inferir a importância da Defensoria Pública para buscar a efetivação de ambos os direitos, o que faço nas linhas que seguem.

A Defensoria Pública surge com o escopo de garantir aos necessitados a defesa e orientação jurídica, em todos os graus, na forma do art. 134 da Constituição Federal de 1988.

Ou seja, por meio da Defensoria Pública, os necessitados que não possam pagar advogados particulares ou que estejam em outras situações de vulnerabilidade jurídica, podem ver efetivados direitos sociais que estejam sendo violados ou não atendidos pelo Estado, inclusive mediante o ajuizamento de ações individuais ou coletivas com essa finalidade. Essas tutelas jurídicas prestadas pela Defensoria Pública, tanto no âmbito individual quanto no coletivo, são expressamente reconhecidas como funções institucionais, de acordo com os incisos VII, VIII e X do art. 4º da Lei Complementar 80/94, conforme redação dada pela LC 132/09:

VII – promover ação civil pública e todas as espécies de ações capazes de propiciar a adequada tutela dos direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos quando o resultado da demanda puder beneficiar grupo de pessoas hipossuficientes;

VIII – exercer a defesa dos direitos e interesses individuais, difusos, coletivos e individuais homogêneos e dos direitos do consumidor, na forma do inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal;

X – promover a mais ampla defesa dos direitos fundamentais dos necessitados, abrangendo seus direitos individuais, coletivos, sociais, econômicos, culturais e ambientais, sendo admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela;

---

20 2011, p. 109-110 e 131-132

21 Apud Scaff, 2011, p. 109-110

Então, a Defensoria Pública é capaz de disponibilizar aos seus assistidos que não poderiam acionar o Poder Judiciário por meio de advogado particular, a efetivação de direitos sociais violados ou não atendidos. Ou seja, ao atender aqueles que têm dificuldade inicial de acesso ao judiciário, a Defensoria Pública, especialmente nessas questões envolvendo direitos sociais, atende aos anseios da justiça distributiva, quando postula o provimento judicial, com vistas ao acesso de seu assistido à saúde, educação, alimentação e outras prestações.

Quanto maior for o alcance dos serviços prestados pela Defensoria Pública à população que mais necessita e se vê privada de seus direitos, tão maior será a realização de justiça distributiva, pois alargará as possibilidades de efetivação dos direitos sociais mediante ordem judicial não apenas àqueles que dispõem de recursos para pagar advogado particular e buscar o justo e célere provimento jurisdicional, mas também a quem se encontra em situação de vulnerabilidade econômica e social.

Por fim, cabe ressaltar que a Defensoria Pública, tendo legitimidade ativa para ajuizar ações coletivas, como autoriza o art. 4º, VII e VIII da LC 80/94 e o art. 5º, II, da Lei 7347/85 (Lei da Ação Civil Pública), tem o poder de buscar a efetivação de direitos sociais de forma mais ampla e igualitária na sociedade, na forma de prestações que venham a atingir de forma adequada e equitativa toda uma coletividade, atendendo plenamente os anseios da justiça distributiva e, conseqüentemente, contribuindo de forma decisiva para a diminuição da pobreza.

## 4 - CONCLUSÕES

As noções modernas de justiça distributiva demandam a distribuição de recursos na sociedade, com o objetivo de proporcionar a todos, independentemente de mérito, bens materiais que possam trazer bem-estar. Por isso, a justiça distributiva se presta, essencialmente, a erradicar e reduzir a pobreza.

A aceção de Amartya Sen sobre essa questão enxerga a pobreza, acima de tudo, como privação de capacidades para realizar funcionamentos na sociedade, para que todos possam gozar de vidas que considerem dignas de serem vividas. Para tal, a justiça distributiva deve se valer de ações e medidas que visem a eliminar os obstáculos que impedem as pessoas de buscar esse modo de viver.

Nessa direção, os direitos sociais apresentam grande importância, pois, por exemplo, o ser humano, bem nutrido, educado e com a saúde em ordem, se torna capaz de buscar a realização dos funcionamentos por ele desejados, ou ao menos se aproxima disso, com o fito de viver dignamente. Desta maneira, a efetivação dos direitos sociais constitui ação bastante relevante para a realização da justiça distributiva e, portanto, da erradicação da pobreza.

Quando tais direitos não são garantidos ou são violados pelo Poder Público, cabe judicializá-los, ou seja, buscar suas efetivações por meio de decisão judicial, tanto de forma individual, quanto coletiva.

Considerando que grande parcela da população encontra-se na condição de hipossuficiência ou necessidade, sendo, portanto, público-alvo do atendimento prestado pela Defensoria Pública, esta instituição tem grande relevância na obtenção, via Poder Judiciário, de direitos sociais negligenciados pelo Estado.

No que se refere ao âmbito individual, a efetivação de direitos sociais em juízo atenderá aos reclamos de todos os necessitados quanto mais disseminados e estruturados forem os serviços que a Defensoria Pública presta. Isso porque a Defensoria Pública, atuante e presente, estará a disposição de quem tiver seus direitos sociais lesados ou não atendidos e que, sem essa instituição, não poderiam cobrar seu exercício.

Em outra ponta, a Defensoria Pública, por meio do processo coletivo, poderá reclamar em juízo a efetivação de direitos sociais, em favor de toda uma coletividade, de maneira mais equânime e igualitária.

A Defensoria Pública contribui, dessa maneira, para a realização da justiça social/distributiva e para a diminuição da pobreza, em consonância com os pensamentos que valorizam a dignidade da pessoa humana, que remontam a Kant e que se encontram fortemente presentes nas acepções de Rawls e Amartya Sen, dentre outros. Daí, mais uma razão para se defender com ênfase o fortalecimento da Defensoria Pública em todo o Brasil.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARISTÓTELES. **Ética a Nicômaco**. São Paulo: Martin Claret, 2011.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio. **Eficácia das normas constitucionais e direitos sociais**. São Paulo: Malheiros, 2010.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição [da] Republica Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 2009..

\_\_\_\_\_. Lei Complementar 80, de 12 de janeiro de 1994. Organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados, e dá outras providências. **Diário Oficial [da] Republica Federativa do Brasil**. Brasília, DF, 13 jan. 1994.

FLEISCHACKER, Samuel. **Uma breve história da justiça retributiva**. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 7. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

SCAFF, Fernando Facury. Direito à saúde e os tribunais. In: NUNES, Antonio José Avelãs & SCAFF, Fernando Facury. **Os tribunais e o direito á saúde**. Porto Alegre, Livraria do advogado, 2011.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. São Paulo: Companhia de Bolso, 2010.

----- **Desigualdade reexaminada**. Rio de Janeiro: Record, 2001.

## A DEFENSORIA PÚBLICA E O ACESSO UNIVERSAL À EDUCAÇÃO INFANTIL

*Juliano Viali Dos Santos*

### 1 - INTRODUÇÃO

No Brasil tem se verificado a deficiência das políticas estatais voltadas para a educação pública infantil, o que gera um número crescente de ações judiciais para possibilitar o acesso ao direito à educação. Os pedidos judiciais que buscam assegurar vagas para as crianças em estabelecimentos educacionais públicos ou, de forma subsidiária, na rede privada, são fundados no direito à educação infantil, elevado à direito social e fundamental na forma do artigo 208, IV, a partir da emenda constitucional 53, de 19.12.2006.

Contudo, em que pese consagrado o direito constitucional à educação infantil de forma irrestrita “às crianças até 05 (cinco) anos de idade”, desde 2006, percebe-se o que o Estado, no seu sentido lato e mais diretamente pelos Municípios, não cumpre com o dever constitucional, tanto na inércia de abertura de vagas suficientes na rede pública quanto na tentativa de obstar esse direito com fundamento na necessidade de os pais das crianças postulantes estarem sob o agasalho do trabalho formal.

Nesse grave contexto, ingressa a importância da Defensoria Pública, integrante do sistema de Justiça, para a concretização do Estado Democrático de Direito e para assegurar meios de efetivação do direito universal das crianças de até cinco anos à educação infantil. Dessa forma, a instituição, como expressão e instrumento do regime democrático, tendo por objetivos, dentre outros, a primazia da dignidade humana, a prevalência e efetividade dos direitos humanos, a redução das desigualdades sociais, nas forma dos incrementos trazidos pela Lei Complementar 132/09, deve promover meios para possibilitar a garantia do acesso ao direito fundamental em comento, tanto na seara individual quanto na coletiva.

### 2 - DESENVOLVIMENTO

#### 2.1 - A Defensoria Pública na efetivação do direito à educação das crianças

As modificações trazidas pela Lei Complementar 132/09 deixaram expresso que o conceito de necessitados é muito mais amplo de que inicialmente se interpretava do texto

constitucional, no seu artigo 5º, inciso LXXIV c/c art. 134<sup>1</sup>.

Há muito que a doutrina majoritária indicava a existência dos necessitados econômicos e também a dos jurídicos<sup>2</sup>, sendo que estes abarcavam os que apresentavam fragilidade social ou organizacional:

[...] necessitados não são apenas os economicamente pobres, mas todos aqueles que necessitam de tutela jurídica: o réu revel no processo crime, o pequeno litigante nos novos conflitos que surgem numa sociedade de massa, e outros mais que podem emergir em nossas rápidas transformações sociais.<sup>3</sup>

Como corolário lógico, a lei complementar 132/09, que modificou substancialmente a lei orgânica nacional da Defensoria Pública (LC 80/94) apresentou agasalho necessário na interpretação ampla do texto constitucional e assegurou expressamente que os hipossuficientes, os necessitados e também os grupos sociais vulneráveis merecem proteção da Defensoria Pública, conforme o artigo 4º, VII, X, XI, in verbis:

Art. 4º São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras:

VII - promover ação civil pública e todas as espécies de ações capazes de propiciar a adequada tutela dos direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos quando o resultado da demanda puder beneficiar grupo de pessoas hipossuficientes;

[...]

X - promover a mais ampla defesa dos direitos fundamentais dos necessitados, abrangendo seus direitos individuais, coletivos, sociais, econômicos, culturais e ambientais, sendo admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela;

XI - exercer a defesa dos interesses individuais e coletivos da criança e do adolescente, do idoso, da pessoa portadora de necessidades especiais, da mulher vítima de violência doméstica e familiar e de outros grupos sociais vulneráveis que mereçam proteção especial do Estado;

\* negritamos e destacamos

---

1 Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

[...]

Art. 134. A Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do art. 5º, LXXIV.)

2 Nesse sentido, Alexandre Freitas Câmara *in* **Legitimidade da Defensoria Pública para ajuizar ação civil pública: um possível primeiro pequeno passo em direção a uma grande reforma.**

3 GRINOVER, Ada Pellegrini. **Novas tendências do direito processual.** Rio de Janeiro: Forense. p. 245



Cabe salientar que tal linha ampliada já vinha roborada na decisão do Supremo Tribunal Federal quando da medida cautelar da ADIn 558 MC (RJ), onde o então relator Ministro Sepúlveda Pertence, em parte do seu voto, manifestou que a atribuição da Defensoria Pública esculpida no artigo 134 da constituição federal[...] decorre de atribuição mínima compulsória da Defensoria Pública. Não, porém, o impedimento a que os seus serviços se estendam ao patrocínio de outras iniciativas processuais em que se vislumbre interesse social que justifique esse subsídio estatal.<sup>4</sup>

Dessa forma, não restam mais dúvidas de que a Defensoria Pública está calcada em legitimidade para propiciar quaisquer ações na proteção individual ou coletiva de grupos ou segmentos sociais que apresentem hipossuficiência econômica ou fragilidade jurídica ou organizacional.

## 2.2 - Direito fundamental à educação infantil

A Constituição federal de 1988 representou enorme avanço no tocante à proteção das nossas crianças e adolescentes. A partir da emenda 53, do final de 2006, o artigo 208 da Constituição Federal garante o atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a cinco anos de idade, bem como ao ensino fundamental.

Para que não passe:

Art. 208 – O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:  
[...]  
IV – educação infantil, em creche e pré-escola, às crianças até 5 (cinco) anos de idade.  
[...]

Porém, o Estatuto da Criança e do Adolescente (lei 8.069/90) já particularizava a obrigação da escola infantil, oriundo do próprio direito fundamental social esculpido no art. 7º, XXV, conforme se observa no artigo 54, in verbis:

Art. 54. É dever do Estado assegurar à criança e ao adolescente:  
[...]  
IV – atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a seis anos de idade;<sup>5</sup>  
[...]

4 Decisão publicada no DJ 26-03-1993 PP-05001 EMENT VOL-01697-02 PP-0023.

5 Na data do ECA, a educação básica fundamental começava aos sete anos e educação infantil dos 0 a 06 anos. Atualmente, o ensino fundamental é de 09 anos, começando aos 06 anos, com obrigação dos pais na matrícula da criança a partir de 06 anos. Art. 6º e 32 da Lei 9.394/96 - LDB

Outrossim, em evidente sintonia com o mandamento constitucional, explicita a Lei de Diretrizes e Bases da Educação - LDB (Lei nº 9.394/96), reafirmando o direito impregnado no ECA, tudo no intuito de garantir o ensino em creche e pré-escola (educação infantil, primeira etapa da educação básica), às crianças de zero a seis anos, nos seguintes termos:

Art. 4º O dever do Estado com educação escolar pública será efetivado mediante a garantia de:  
I - ensino fundamental, obrigatório e gratuito, inclusive para os que a ele não tiveram acesso na idade própria;  
IV - atendimento em creche e pré-escola às crianças de (zero) a 6 (seis) anos de idade;  
[...]”<sup>6</sup>

Assim, desde o advento da Constituição Federal/88, com o reforço expresso pela emenda 53, reforçada pelo disposto no art. 54, IV do ECA e art. 4º, IV da LDB, o acesso à creche ou pré-escola pública para crianças de zero a cinco anos de idade, que buscarem o atendimento, passou a ser obrigatório, irrestrito e sem outras condições (mesmo que econômicas, sociais ou formais), sob pena de ajuizamento de ações de responsabilizações por ofensa aos direitos assegurados à criança, conforme dispõe expressamente o art. 208, III do ECA.

Ao mesmo tempo em que a Constituição Federal assegura com absoluta prioridade às crianças e adolescentes o direito à educação, assegura também a todos, como garantia e direito fundamental, a igualdade, sem distinção de qualquer natureza (art. 5º, caput, e art. 7º, XXV).

O atendimento desses preceitos encontra-se elencado entre aqueles deveres estatais fundamentais (CF, art. 208, parágrafo 1º), que sujeitam os entes públicos à conformação legislativa e administrativa. Esses deveres convergem aos municípios, uma vez que são estes as entidades políticas a quem cumpre, de forma prioritária, a dar-lhes efetividade (CF, art. 211. parágrafo 2º).

No mesmo diapasão, o art. 53, inc. V do ECA, assegura que a vaga seja garantida em creche próxima a casa da criança. E, para efetivação do direito, se houver absoluta indisponibilidade de vagas na rede regular de creches públicas, o ente estatal deve propiciar, a suas expensas, de forma integral, inclusive material e uniformes, vaga na rede particular, como reiteradamente vem se decidindo os tribunais, inclusive os superiores.

Neste aspecto, decisão do Tribunal Gaúcho acerca do direito fundamental da criança independentemente da sua condição econômica:

APELAÇÃO CÍVEL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. DIREITO À EDUCAÇÃO. MUNICÍPIO DE CANOAS. OBRIGAÇÃO DE FAZER. VAGA EM CRECHE. ALEGAÇÃO DE OFERTA IRREGULAR. DIREITO FUNDAMENTAL SOCIAL. DIREITO PÚBLICO SUBJETIVO. RESPONSABILIDADE EXPRESSAMENTE DEFINIDA EM LEI. [...]. 1) A educação básica a ser fornecida pelo

<sup>6</sup> Vide nota anterior.





Estado é um direito de toda e qualquer criança, sem distinção de sua condição econômica. É dever do poder público municipal assegurar ao menor atendimento em creche, nos termos do inciso IV do art. 54 do Estatuto da Criança e do Adolescente e do inciso IV do art. 208 da Constituição Federal, porquanto se trata de direito fundamental social. 2) Tratando-se, a educação, de um direito social que figura entre os direitos e garantias fundamentais previstos na Constituição Federal e, portanto, obrigação estatal, despidiendas as alegações de ausência de verbas ou de falta previsão orçamentária específica para o cumprimento, dado que o direito invocado não pode se sujeitar à discricionariedade do administrador. [...] APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. (Apelação Cível Nº 70017717802, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Ataídes Siqueira Trindade, Julgado em 11/12/2006)

Igualmente, o mesmo tribunal já enfrentou a matéria inúmeras vezes, assentando entendimento pacífico de que, omitindo-se o Poder Executivo, deve ser compelido judicialmente a oferecer vaga na rede regular:

AGRAVO RETIDO. APELAÇÃO CÍVEL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. MUNICÍPIO DE CAXIAS DO SUL. GARANTIA CONSTITUCIONAL DE ACESSO À EDUCAÇÃO INFANTIL. VAGA EM CRECHE OU PRÉ-ESCOLA. DIREITO FUNDAMENTAL SOCIAL. BLOQUEIO DE VALORES. POSSIBILIDADE. [...] 2. O direito à educação infantil constitui direito fundamental social, que deve ser assegurado pelo ente público municipal, garantindo-se o atendimento em creche ou pré-escola às crianças de zero a seis anos de idade, com absoluta prioridade, nos termos do artigo 208, IV, da CF, artigo 54, IV, do ECA e artigos 4º, IV, e 11, V, da Lei nº 9.394/96. [...] APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. (Apelação Cível Nº 70042425249, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl, Julgado em 26/05/2011)

AÇÃO ORDINÁRIA. DIREITO À EDUCAÇÃO. DEVER DO MUNICÍPIO DE ASSEGURAR VAGA EM CRECHE EM ESTABELECIMENTO PÚBLICO DE ENSINO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CABIMENTO. [...] 2. Constitui dever do Município assegurar às crianças o acesso à educação, cabendo-lhe garantir vaga na rede pública ou, então, na rede privada, às suas expensas. Recurso desprovido. (Agravo de Instrumento Nº 70042864215, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, Julgado em 25/05/2011)

Igualmente, arresto do Eg. Superior Tribunal de Justiça (STJ):

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DISPONIBILIZAÇÃO DE VAGA PARA CRIANÇAS EM CRECHE MUNICIPAL. DIREITO RESGUARDADO PELO ECA E PELA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO. 1. O direito de ingresso e permanência de crianças com até seis anos em creches e pré-escolas encontra respaldo no art. 208 da Constituição Federal. Por seu turno, a Lei de Diretrizes e Bases da Educação, em seu art. 11, V, bem como o ECA, em seu art. 54, IV, atribui ao Ente Público o dever de assegurar o atendimento de crianças de zero a seis anos de idade em creches e pré-escolas. Precedentes do STJ e do STF. 2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1198737/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2010, DJe 02/02/2011)

Por fim, o nosso órgão máximo jurisdicional, Supremo Tribunal Federal (STF):

DECISÃO CRECHE E PRÉ-ESCOLA – OBRIGAÇÃO DO ESTADO – IMPOSIÇÃO – INCONSTITUCIONALIDADE NÃO VERIFICADA – AGRAVO DESPROVIDO. 1. Conforme preceitua o artigo 208, inciso IV, da Carta Federal, consubstancia dever do Estado a educação, garantindo o atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a seis anos de idade. O Estado – União, Estados propriamente ditos, ou seja, unidades federadas, e Municípios – deve aparelhar-se para a observância irrestrita dos ditames constitucionais, não cabendo tergiversar mediante escusas relacionadas com a deficiência de caixa. Eis a enorme carga tributária suportada no Brasil a contrariar essa eterna lengalenga. O recurso não merece prosperar, lamentando-se a insistência do Município em ver preservada prática, a todos os títulos nefasta, de menosprezo àqueles que não têm como prover as despesas necessárias a uma vida em sociedade que se mostre consentânea com a natureza humana. [...] Brasília, 10 de maio de 2011. Ministro MARCO AURÉLIO Relator (AI 844363, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 10/05/2011, publicado em DJe-097 DIVULG 23/05/2011 PUBLIC 24/05/2011)

Trata-se de recurso extraordinário interposto de acórdão o qual manteve sentença que entendeu ser obrigação do Município o oferecimento de vagas suficientes para atender a demanda escolar e pré-escolar (fls. 512-541). 2. Nas razões do RE, alega-se ofensa aos arts. 2º, 5º, caput, 18, 30, 85, 167, 208, I e IV, e 211, §2º, todos da Constituição Federal (fls. 563-579). 3. Admitido o recurso (fls. 588-589), subiram os autos. 4. A Procuradoria-Geral da República opinou pelo não-provimento do recurso (fls. 595-597). 5. O recurso não merece prosperar. Ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal consolidaram entendimento em torno da matéria para reconhecer que a educação infantil é prerrogativa constitucional indisponível, devendo o Estado criar condições objetivas que possibilitem o efetivo acesso a creches e unidades pré-escolares. No caso, não há falar, assim, em ingerência do Poder Judiciário em questão que envolve o poder discricionário do Poder Executivo, porquanto se revela possível ao Judiciário determinar a implementação pelo Estado, quando inadimplente, de políticas públicas constitucionalmente previstas. Nesse sentido, o RE 463.210-AgR/SP, rel. Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, unânime, DJ 03.02.2006; RE 384.201-AgR/SP, rel. Min. Marco Aurélio, 1ª Turma, unânime, DJe 03.8.2007; e, mais recentemente, o RE 600.419/SP, rel. Min. Celso de Mello, DJe 28.9.2009 [...] 6. Ante o exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (CPC 557, caput). Publique-se. Brasília, 04 de março de 2011. Ministra Ellen Gracie Relatora (RE 541164, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, julgado em 04/03/2011, publicado em DJe-048 DIVULG 14/03/2011 PUBLIC 15/03/2011)

\* negritamos e destacamos

Dessa forma, esses são os princípios, direitos fundamentais e a carga normativa que forjam a essência do direito à educação infantil no Brasil e que o elevam a uma categoria prestigiada de direitos sociais e fundamentais.

Contudo, como assevera o Defensor Público Cristiano Vieira Heerdt, o Estado, além de expressar o direito fundamental, tem o dever de também garantir meios para protegê-lo e



cumprir com as obrigações decorrentes, existindo, atualmente, uma crise de legitimidade constitucional, em face de um hiato entre a ordem constitucional formal e a sua efetividade, sendo a Defensoria Pública um instrumento, ainda mais após as alterações advindas da Lei Complementar 132, para encurtar este espaçamento.<sup>7</sup>

### 2.3 - O acesso à educação infantil e a diminuição da pobreza

Por fim, não se pode olvidar que na educação infantil, a criança brasileira de família economicamente pobre pode, ainda, entrar, de forma satisfatória, no mundo da cultura e da aprendizagem. Igualmente, na creche ou pré-escola, se possibilita que a criança, oriunda de família de condições econômicas e sociais restritas aumente suas chances de ver alterado um destino historicamente marcado pela exclusão social e diminutas oportunidades<sup>8</sup>.

A partir dessa premissa, podemos encarar as creches como ambientes especiais de criar crianças<sup>9</sup>, que visa não apenas os aspectos físicos, mas também emocionais, afetivos, cognitivos e sociais, no período em que a criança se encontra na instituição.

Sendo assim e com base no Referencial curricular Nacional para Educação Infantil (1998, vol. 01), vejamos como as creches “criam crianças”:

(...) educar significa propiciar situações de cuidados, brincadeiras e aprendizagens orientadas de forma integrada e que possam contribuir para o desenvolvimento das capacidades infantis de relação interpessoal, de ser e estar com os outros em uma atitude básica de aceitação, respeito e confiança e o acesso, pelas crianças, aos conhecimentos mais amplos da realidade social e cultural; cuidar significa valorizar e ajudar a desenvolver capacidades, considerando que a base do cuidado humano é compreender como ajudar o outro, a se desenvolver como ser humano; brincar significa criar um espaço no qual as crianças possam experimentar o mundo e internalizar uma compreensão sobre as pessoas, os sentimentos e os diversos conhecimentos. (p. 23; 24)

A esse respeito, a professora Márcia Lima afirma:

A princípio as creches tinham como centro do processo educativo a assistência, a custódia, e a higiene. Educar era visto como cuidar, assistir e higienizar apenas. Hoje a leitura da instituição creche é outra, ela é pensada e reivindicada como espaço de educação e cuidados coletivos, um espaço de socialização, de vivências e de interações. A creche hoje

7 Heerdt, Cristiano Vieira. **A legitimação extraordinária da Defensoria Pública nas ações de saúde**. Livro de teses e práticas exitosas. IX Congresso Nacional dos Defensores Públicos: Mato Grosso do Sul, 2010.p.65

8 LEFÈVRE, F. **A Importância da Creche para o Processo de Inserção Social e para o Ingresso da Criança na Cultura**. Rev. Brás. Cresc. Dês. Hum., São Paulo, IV(2), 1994.

9 RIZZO, Gilda. **Creche: organização, montagem e funcionamento**. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1984.

compartilha com as famílias a educação e os cuidados essenciais das crianças, em espaço de crescimento de vida e de interações.<sup>10</sup>

Dessa forma, acredita-se que se deve assegurar o direito irrestrito a todas as crianças de até cinco anos que tenham interesse, representadas pela vontade de seus pais, à educação infantil, eis que o atual formato do arcabouço constitucional e legislação inferior reconhece plenamente o direito fundamental à educação da (e para a) criança, sujeito de direitos, a fim de desde tenra idade ter meios de superar as dificuldades sociais e econômicas.

Nesse aspecto, cabe colacionar parte do voto do Ministro HUMBERTO MARTINS, no REsp 1185474/SC, ao se referir à educação, em decisão referente ao acesso à educação infantil:

[...] 7. Sendo assim, não fica difícil perceber que dentre os direitos considerados prioritários encontra-se o direito à educação. O que distingue o homem dos demais seres vivos não é a sua condição de animal social, mas sim de ser um animal político. É a sua capacidade de relacionar-se com os demais e, através da ação e do discurso, programar a vida em sociedade. 8. A consciência de que é da essência do ser humano, inclusive sendo o seu traço característico, o relacionamento com os demais em um espaço público - onde todos são, in abstracto, iguais, e cuja diferenciação se dá mais em razão da capacidade para a ação e o discurso do que em virtude de atributos biológicos - é que torna a educação um valor ímpar. No espaço público - onde se travam as relações comerciais, profissionais, trabalhistas, bem como onde se exerce a cidadania - a ausência de educação, de conhecimento, em regra, relega o indivíduo a posições subalternas, o torna dependente das forças físicas para continuar a sobreviver e, ainda assim, em condições precárias. 9. Eis a razão pela qual o art. 227 da CF e o art. 4º da Lei n. 8.069/90 dispõem que a educação deve ser tratada pelo Estado com absoluta prioridade. No mesmo sentido, o art. 54 do Estatuto da Criança e do Adolescente prescreve que é dever do Estado assegurar às crianças de zero a seis anos de idade o atendimento em creche e pré-escola. [...] (REsp 1185474/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 29/04/2010 RSTJ vol. 219, p. 225)

Com isso, incumbe à Defensoria Pública a promoção plena das mais diversas formas de ações, na seara individual ou coletiva, que promovam efetividade o direito à educação de forma integral, assegurada ainda a legitimidade para propositura de ação civil pública nessa temática. Com efeito, não há o que se falar em necessidade de condição econômica específica ou que os pais estejam sob o pálio do emprego formal, mas de que o direito à educação infantil é direito absoluto, irrestrito das crianças, como também condição para a sua inserção, desde cedo, no meio social e de prática pedagógica necessária para o seu desenvolvimento saudável.

<sup>10</sup> SANTOS, Maria Lígia Rodrigues; RESENDE, Marília Messias; CALEGARIO, Cristina Lélis Leal. *A educação infantil e o lúdico: teoria e prática*. Viçosa: UFV, 2004

## 3 - CONCLUSÃO

A presente tese abordou a necessidade de a Defensoria Pública promover ações, no âmbito da seara individual ou coletiva, com a finalidade de assegurar o direito fundamental de educação infantil às crianças de até cinco anos.

Com a fuga de aprofundamentos desnecessários, se trouxe o embasamento da legitimidade da Defensoria Pública na proteção das crianças, o direito à educação infantil e da possibilidade de melhores condições sociais e econômicas para as crianças que tem o acesso à creche.

Do todo, percebeu-se que a temática enfrentada é fundamental para a perceber a importância de a Defensoria Pública, como integrante do sistema da Justiça, contribuir efetivamente ao Estado Democrático de Direito, para propiciar meios de as crianças, e suas famílias, mormente as de classes sociais marginalizadas, puderem deter condições mínimas de sobrepujarem a miséria.

Por fim, como decorrência do exposto e das funções impingidas à Defensoria Pública, conclui-se pela efetivação de ações que garantam plenamente o acesso à educação infantil, sem nenhuma outra condição além da opção do(s) responsável(is) da crianças.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado, 1988.

BRASIL. Lei Complementar 80, de 12 de janeiro de 1994. Organiza a Defensoria Pública, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para a sua organização nos Estados, e dá outras providências. Publicada no Diário Oficial da União no dia 13 de janeiro de 1994.

BRASIL. Lei Complementar 132, de 07 de outubro de 2009. Altera dispositivos da Lei Complementar 80, de 12 de janeiro de 1994, que organiza a Defensoria Pública União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados, e da Lei 1060, de 5 de fevereiro de 1950, e dá outras providências. Publicada no Diário Oficial da União no dia 08 de outubro de 2009.

BRASIL, Referencial curricular Nacional para Educação Infantil (1998, vol. 01), Ministério da Educação.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Novas tendências do direito processual. Rio de Janeiro: Forense. p. 245

HEERDT, Cristiano Vieira. A legitimação extraordinária da Defensoria Pública nas ações de saúde. Livro de teses e práticas exitosas. IX Congresso Nacional dos Defensores Públicos: Mato Grosso do Sul, 2010.p.65

LEFÈVRE, F. A Importância da Creche para o Processo de Inserção Social e para o Ingresso da Criança na Cultura. Rev. Brás. Cresc. Dês. Hum., São Paulo, IV(2), 1994.

RIZZO, Gilda. Creche: organização, montagem e funcionamento. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1984.

SANTOS, Maria Lígia Rodrigues; RESENDE, Marília Messias; CALEGARIO, Cristina Lélis Leal. A educação infantil e o lúdico: teoria e prática. Viçosa: UFV, 2004



# A AMENIZAÇÃO DOS EFEITOS DA POBREZA COMO VETOR DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA ATRAVÉS DA EFETIVA ATUAÇÃO DO ESTADO COMO GARANTIDOR DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.<sup>1</sup>

*Kassandra Campos Pinto<sup>2</sup>*

## 1 - INTRODUÇÃO

Este artigo objetiva fazer uma breve incursão em um dos efeitos da pobreza, que é a violência. Aqui, não se está falando apenas da restrição de recursos, mas além, do afunilamento de oportunidades para conduzir-se de forma equilibrada na vida. Isso porque as condições sociais, econômicas, culturais e políticas de exclusão de onde vivem, agem diretamente na construção das identidades de classe social, nos espaços da casa, da rua, da escola e da comunidade.

Então, como esperar de uma sociedade fragilizada, uma vida sem máculas decorrente da segregação natural por falta de oportunidade? A violência é um dos resultados avassaladores dessa realidade, o que vem atingindo a célula mãe da sociedade, a família.

Por outro lado, observa-se que a Constituição Federal de 1988 erigiu à condição de norma-princípio a dignidade humana como valor supremo da ordem jurídica, declarando em seu art. 1º, inc. III, como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, refletindo que o Estado brasileiro se constrói a partir do ser humano, devendo proporcionar condições materiais mínimas para que as pessoas tenham qualidade de vida.

Ingo Sarlet apresenta o seguinte conceito sobre a dignidade:

“Qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos”

<sup>1</sup> Trabalho apresentado ao Concurso de Teses do X Congresso Nacional dos Defensores Públicos, a ser realizado em Novembro de 2011.

<sup>2</sup> Defensora Pública do Estado do Pará, titular de 2ª entrância e atuante no Núcleo Especializado da Infância da Capital. Pós-graduanda em processo civil e ciências criminais pelo Instituto Luiz Flávio Gomes em convênio com a Universidade do Sul de Santa Catarina (Unisul) e UNIDERP.

A violência doméstica é um exemplo claro de violação da dignidade humana e dos direitos fundamentais, o que está taxativamente expresso no art. 6º, da Lei 10.340/2006, denominada Lei Maria da Penha.

E a Defensoria Pública entra no cenário nacional como agente político de transformação, para atender o referido fundamento da nossa República Federativa. Basta a transcrição do art. 1º, da LC 80/94, com a redação dada pela LC 132/2009, para se ter a noção do papel deste Órgão para a sociedade brasileira:

“Art. 1º Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, assim considerados na forma do inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal.”

## **2 - A EFETIVA ATUAÇÃO DO ESTADO NO COMBATE À POBREZA COMO VETOR DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA**

### **2.1 - A Pobreza como Vetor da Violência. A Necessidade de um Novo Olhar para nossas Famílias**

O crescimento da violência no Brasil advém de vários fatores, podemos nos referir à pobreza e à desigualdade sócioeconômica, que ocasiona a falta de acesso a necessidades básicas, como saúde, educação, lazer. Além da exclusão econômica, é certo que existem outros fatores geradores da violência, a saber: a exclusão social (idosos, deficientes, doentes crônicos), a exclusão cultural (xenofobia e o racismo), a exclusão patológica (rupturas familiares e distúrbios psicológicos e mentais) e a exclusão motivada por comportamentos autodestrutivos (a exemplo do uso de substância entorpecente, álcool). Cada um desses móveis merece a atenção do Estado, a fim de que se obtenha uma solução concreta. É nosso dever nos sensibilizarmos com essa preocupante realidade social e voltarmos nossa atuação para a busca de uma solução.

Vale dizer que LACASSAGNE, ao contrário de Lombroso, em seu artigo “Marché de la criminalité em France de 1825 a 1880”, distingue na etilogia do delito os fatores individuais e os sociais, onde se inserem a pobreza, a miséria, as condições socioeconômicas.

Nesse contexto, emerge a questão da violência doméstica entre membros de uma mesma família ou que partilham o mesmo espaço de habitação com intimidade, como problema especificamente complexo, pois que envolve a privacidade do seio familiar.





Como resposta à crescente onda de violência, foi editada a Lei 11.340/2006 (Lei Maria da Penha), em atenção a uma recomendação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos da OEA, uma vez que, a partir do caso Maria da Penha Maia Fernandes, concluíram que o Brasil não tinha cumprido o previsto no art. 7º da Convenção de Belém do Pará e nos artigos 1º, 8º e 25 do Pacto de São José da Costa Rica. Contudo, há que se ressaltar que, a despeito dos dispositivos punitivos, prescreve em boa parte mecanismos de prevenção, assistência às vítimas e implantação de políticas públicas. Não é à toa que tal lei se caracteriza mais pelo seu cunho educacional e de promoção de políticas do que a intenção de punir mais severamente os agressores. E o papel essencial cabe ao Estado, como se demonstrará a seguir.

## **2.2. A Defensoria Pública na garantia do Direito à Dignidade da Pessoa Humana à Família Vítima de Violência Doméstica. Intervenção Penal Mínima. Necessidade de Implantação de Políticas Públicas. Importância do Trabalho Interdisciplinar**

Sabe-se que o crime é um fenômeno humano, logo, é fato social e histórico. Pergunta-se: a simples edição da Lei 11.340/2006, que reflete a idéia de um Direito Penal máximo, com criação de novos tipos penais para atender aos anseios da sociedade ou com o agravamento de preceitos secundários, garante a solução das mazelas sociais que acabaram por ocasionar o ato ilícito cometido, porque assim previsto em lei? Entendemos que não, porque a letra fria da lei não alcança a totalidade de circunstâncias que possam estar embutidas em uma crise familiar que desemboque em agressão, tampouco garante àquela família a restauração de seus laços, ainda que assim o manifestem, depois dos efeitos traumáticos de uma segregação penal.

Outrossim, será que a presença do Estado somente com o exercício do *jus puniendi* supre a sua expressiva ausência na implantação de Políticas Públicas, as quais, diga-se de passagem, estão claramente previstas na Convenção de Belém do Pará de 1994 para manejo dos conflitos intrafamiliares? Acreditamos que não. Portanto, não basta a edição da Lei Maria da Penha, não basta a intervenção do Direito Penal, não basta a redução de direitos e garantias processuais do etiquetado “homem agressor”, tampouco o rigorismo formal na condução do processo, para solucionar o nefasto histórico de violência doméstica contra a também etiquetada “vítima mulher” no âmbito nacional.

Isso porque, como bem explanado por Pedro Rui da Fontoura Porto:

“Nossa experiência profissional permite-nos afirmar, que grande parte das mulheres que recorrem às autoridades, queixando-se de seus maridos, não pretende sequer deles se separar, muito menos vê-los encarcerados, mas apenas que eles sejam aconselhados, compelidos e até mesmo intimidados pela autoridade, para que mudem seu comportamento agressivo,

quase sempre decorrente do alcoolismo ou drogadição. Um bom projeto de encaminhamento dessas famílias a uma terapia de grupo ou atendimento profissional na área de saúde psíquica resolveria grande parte dos problemas subjacentes à violência doméstica.”<sup>3</sup>

Maria Berenice Dias realça em sua obra como:

“necessária a existência de órgãos, instrumentos e procedimentos capazes de fazer com que as normas jurídicas se transformem de exigências abstratas dirigidas à vontade humana em ações concretas. Assim, indispensável a implementação de uma Ação de Políticas Públicas voltada a alcançar os direitos sociais e fundamentais de todos os cidadãos”.<sup>4</sup>

Nesse sentido, oportuno exemplificar uma das providências a serem adotadas pelos poderes públicos, como disposto na lei Maria da Penha, a saber:

“Art. 8º. A política pública que visa coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher far-se-á por meio de um conjunto articulado de ações da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e de ações não governamentais, tendo por diretrizes:  
I-a integração operacional do Poder Judiciário, do Ministério Público e da Defensoria Pública com as áreas de segurança pública, assistência social, saúde, educação, trabalho e habitação.”

Pois bem. Os casos de violência doméstica comunicados ao Poder Judiciário têm que receber um olhar mais abrangente por parte dos operadores do direito. Isso porque não podemos intervir no real se não formos críticos, propositivos e reflexivos, conforme nos esclarece Iamamoto. Inevitável concluir-se pela importância da atuação, junto ao Defensor Público, da equipe multidisciplinar, uma vez que estamos diante da necessidade de conhecer o fato social que gerou o fato ilícito. É preciso ter um olhar crítico voltado à compreensão histórica e social dos fatos na relação entre o sujeito e a sociedade. Iamamoto assim sintetiza a idéia de questão social:

“sendo a questão social a base de fundação do Serviço Social, a construção de propostas profissionais pertinentes requer um atento acompanhamento da dinâmica societária, balizando por recursos teórico-metodológicos, que possibilitem decifrar os processos sociais em seus múltiplos determinantes e expressões, ou seja, em sua totalidade. Exige uma indissociável articulação entre profissão, conhecimento e realidade, o que atribui um especial destaque às atividades investigativas como dimensão constitutiva da dimensão profissional (IAMAMOTO, 2007, p. 262)

3 PORTO, Pedro Rui da Fontoura. **Violência doméstica e familiar contra a mulher: Lei 11.340/06-análise crítica e sistêmica**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007, p.48.

4 DIAS, Maria Berenice Dias. **A Lei Maria da Penha na Justiça: A efetividade da Lei 11.340/2006 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher**. 2ª ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p.197.



A Defensoria Pública do Estado ciente de suas atribuições como órgão que não se restringe a um mero operador processual, pelo contrário, com atitudes concretas e sólidas, assume o caminho sem volta de atuação como agente político de transformação.

No tocante ao tema ora abordado, a Defensoria Pública do Estado do Pará com uma atuação de vanguarda instituiu dois núcleos especializados:

1) NAEM-Núcleo de Atendimento Especializado da Mulher, criado para garantir a toda mulher em situação de violência doméstica e familiar o acesso aos serviços da Defensoria Pública em sede policial e judicial, mediante atendimento específico e humanizado.

Destaca-se que esse núcleo possui uma equipe interdisciplinar integrada por profissionais especializados na área psicossocial composta por duas assistentes sociais, uma pedagoga e uma psicóloga, cujo objetivo consiste em oferecer subsídios por escrito aos Defensores, além de desenvolver trabalhos de orientação, encaminhamento, prevenção e outras medidas voltadas para a mulher e seus familiares. O Núcleo também promove palestras de esclarecimentos dos direitos e deveres voltados às mulheres, seus familiares e sociedade em geral. E assim, funciona como mecanismo de minimização da pobreza que poderia restringir o acesso da mulher vítima a serviços essenciais ao seu restabelecimento físico, moral e psicológico.

2) Sensível à causa do homem e em atenção ao princípio constitucional da igualdade de oportunidades, a Defensoria Pública foi além e, colocou em prática a norma inserta no art. 35, inc. V, da Lei 11.340/2006, com a instalação do Núcleo de Atendimento Especializado ao Homem em Violência Doméstica-NEAH, que adveio do Convênio nº 153/2010 firmado entre a Defensoria Pública do Estado do Pará e o Ministério da Justiça, através do Departamento Penitenciário Nacional-DEPEN, integrado no Programa de Fomento às Penas e Medidas Alternativas.

A Defensoria Pública do Estado do Pará há muito vem abraçando a prevenção em ações de combate à Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher e garantindo a defesa dos autores de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher.

Mais uma vez, há que se ressaltar, que é um trabalho em conjunto, pois devido à complexidade dos conflitos familiares, foi observado que não basta a defesa processual do cidadão para superar as sequelas deixadas pela prática de violência doméstica, faz-se necessário ainda a realização de um atendimento especializado, com acompanhamento psicossocial, visando evitar novas práticas de violência doméstica naquela entidade familiar, possibilitando-lhe, inclusive, o retorno ou o recomeço de sua vida em uma nova família.

Daí defender-se uma intervenção mínima do Direito Penal na relação doméstica, utilizando-se de outros mecanismos de abordagem para se conhecer e melhor atuar diretamente nos fatores que motivam a violência doméstica, através dos estudos sociais feitos pela equipe multidisciplinar, o que possibilita os devidos encaminhamentos.

Não basta colocar a pecha de agressor no homem e puni-lo, por outro lado, identificar a mulher como vítima, sem assisti-la, olvidando a realidade social em que os mesmos se encontram e se eximindo de buscar uma efetiva solução para o conflito. Não se pode simplesmente fechar os olhos para a omissão do Estado, aguardando que o Direito Penal supra essa lacuna. Fazê-lo seria autorizar a adoção de verdadeiro Direito Penal do Inimigo, o que é impensável em um Estado Democrático de Direito. Esclarecedora a lição de Alexandre de Moraes ao acentuar:

“A anunciada crise da modernidade, cujo exemplo pode ser sintetizado na busca de um ‘Direito Penal do Inimigo’ como política criminal da última hora, nada mais representa senão a omissão do Estado, a crise de valores sociais, a crise das demais instâncias de controle social, enfim, um retrato da própria crise do homem.”<sup>5</sup>

## CONCLUSÃO

A nossa Carta Magna prevê vários direitos sociais e o Estado é o garantidor natural desses direitos, passando pela erradicação da pobreza, ou ao menos pela amenização dos seus efeitos na sociedade, a exemplo da violência que assola a família.

Pela simples leitura do texto da lei 11.340/2006 percebemos a preocupação do legislador com normas de prevenção, assistenciais e de implantação de políticas públicas. E, nesse ponto defendemos a intervenção mínima do Direito Penal, ao contrário de uma intervenção maciça nos fatores sociais desencadeadores dessa triste realidade (identificar a raiz do problema e buscar uma solução possível e adequada).

A Defensoria Pública está diante de um cenário nacional de pobreza, marginalização e segregação, com a missão de ser agente político. A importância da atuação da Defensoria Pública é testada todos os dias, assim como é solicitada e aprovada, como órgão provocador que é, além de colaborador para implantação de políticas públicas, garantidor do acesso à justiça, em todos os graus, como disposto no art. 134 da Constituição Federal de 1988.

Logo, o público alvo da Defensoria Pública passa a ter um aumento conceitual, daqueles que não possuem recursos para pagar advogados e custas processuais aos que se encontram em situação de vulneráveis juridicamente. A Defensoria Pública ciente de seu importante papel como agente transformador, não deve e já não age isolado, mas em conjunto com equipes interdisciplinares, cujos resultados favoráveis são notados, não só na área de violência doméstica, mas também na área da infância, não esquecendo que muito adolescentes que se encontram em conflito com a lei têm histórico de violência doméstica!

---

5 MORAES, Alexandre Rocha Almeida de. **Direito Penal do Inimigo: a terceira velocidade do direito penal**. 1ª Ed. Curitiba:Juruá, 2011, p.317.



Desta forma, a Defensoria Pública garante de forma mais efetiva os direitos do cidadão, demonstrando que, muitas vezes, não basta a intervenção do Direito Penal para a solução dos fatos geradores da violência doméstica, obtendo melhores resultados com a abordagem reflexiva e com propostas efetivas de auxílio à população em suas necessidades, em atenção à sua missão institucional como prevista no art. 4º da Lei Complementar 80/94, conforme redação dada pela LC 132/09:

X - promover a mais ampla defesa dos direitos fundamentais dos necessitados, abrangendo seus direitos individuais, coletivos, sociais, econômicos, culturais e ambientais, sendo admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela;

Assim, a Defensoria Pública através de seus órgãos vai sendo agente político e contribuindo para o Estado amenizar os efeitos da pobreza na nossa sociedade, seja ao garantir acesso a uma defesa justa, a um atendimento interdisciplinar com conseqüências mais úteis para a reorganização do núcleo familiar, nos encaminhamentos a outras entidades governamentais para complementação de serviços, e, assim, garantindo o respeito à dignidade da pessoa humana.

Interessante ressaltar que o Governo Federal possui plano de erradicação da miséria e material de divulgação no seguinte sentido: “Não é mais o pobre correndo atrás da ajuda do Estado. É o Estado chegando aonde a pobreza está”.

É com imenso orgulho que podemos afirmar que as Defensorias Públicas dos Estados já o fazem, inobstante as dificuldades enfrentadas e as condições ainda não ideais, o que reforça a imprescindibilidade dos seus serviços jurídicos e humanitários. Isso porque acreditamos que o impossível vai até onde nos propomos a ousar, se não ficarmos inertes passamos a lidar cada vez mais com um possível outrora só imaginado. E nós estamos ficando especializados em ousar naquilo que venha garantir a defesa integral dos direitos dos nossos assistidos.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio. **Eficácia das normas constitucionais e direitos sociais**. São Paulo: Malheiros, 2010.

BIANCHINI, Alice, GOMES, Luiz Flavio, MOLINA, Antônio García-Pablos. Coord. CUNHA, Rogério Sanches, GOMES, Luiz Flavio. **DIREITO PENAL. Introdução e Princípios Fundamentais**. 2ª ed. São Paulo:RT, 2009.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição [da] Republica Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 2009..

\_\_\_\_\_. Lei Complementar 80, de 12 de janeiro de 1994. Organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados, e dá outras providências. **Diário Oficial [da] Republica Federativa do Brasil**. Brasília, DF, 13 jan. 1994.

\_\_\_\_\_. Lei nº 11.340, de 07 de agosto de 2006. (Lei Maria da Penha). Disponível em:<http://www6.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=254611&tipoDocumento=LEI&tipoTexto=PUB>. Acesso em 27.04.2011.

CAVALCANTI, Stela Valéria Soares de Farias. **Violência Doméstica: Análise artigo por artigo da lei “Maria da Penha”, n° 11.340/2006**. 2ª ed. Salvador: Editora Jus Podivm, 2008.

DIAS, Maria Berenice. **A Lei Maria da Penha na Justiça: a efetividade da Lei 11.340/2006 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher**. 2 ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

GOMES, Marcus Alan de Melo. **Princípio da Proporcionalidade e Extinção Antecipada da Pena**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008.

GRECO, Rogério. **Direito Penal do Equilíbrio: uma visão minimalista do Direito Penal**. 5ª ed. rev., atual. e ampl. Niterói, Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2010.

IAMAMOTO, M.V. **O Serviço Social na Contemporaneidade: trabalho e formação profissional**. 13 ed. São Paulo: Cortez, 2007.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade**. 3ª ed. 13ª tiragem. São Paulo: Editora Malheiros, 2005.

MORAES, Alexandre Rocha Almeida de. **Direito Penal do Inimigo: a terceira velocidade do Direito Penal**. 1ª ed. 2ª reimpressão. Curitiba: Juruá, 2011.

PORTO, Pedro Rui da Fontoura. **Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher: Lei 11.340/06: análise crítica e sistêmica**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007.

TOLEDO, Francisco de Assis. **Princípios Básicos de Direito Penal**. 5ª ed. 14ª tiragem. São Paulo: Editora Saraiva, 2008.

## ERRADICAÇÃO DA POBREZA NA ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA: as várias dimensões do acesso à Justiça na defesa dos direitos humanos dos catadores de materiais recicláveis, à luz da Lei 12.305/10.

*Patricia Fonseca Carlos Magno de Oliveira (1)*

### I) INTRODUÇÃO

A análise do **fenômeno multidimensional da pobreza**, sob o **enfoque dos direitos humanos**, implica na **obrigação dos Estados** de cumprir os compromissos assumidos perante o sistema internacional de direitos humanos.

Desse ponto de partida, permite-se traçar uma infinidade de **novas possibilidades de atuação para o Defensor Público**, especialmente, quando se tem em mira que a modificação legislativa na Lei Orgânica da Defensoria Pública **insculpiu**, dentre os objetivos institucionais, a primazia da dignidade da pessoa humana e a redução das desigualdades sociais (art. 3º-A, I), assim como a prevalência e efetividade dos direitos humanos (art. 3º-A, III).

Tendo em vista que o acesso à Justiça é, ao mesmo tempo, **um fim em si mesmo** (“direito humano fundamental”) e **um meio** para a consecução de outros direitos (OEA AG/RES. 2656, de 07.06.2011), à instituição incumbida da **missão constitucional de promover os direitos humanos** cabe, muito especialmente, o papel de promover a **releitura** da noção tradicional de acesso à Justiça (CAPPELLETTI, 1998, p. 08), atualizando-a conforme a tríplice dimensão que lhe garante o documento internacional denominado “**Declaração de Brasília**”<sup>2</sup>.

Nesse viés, destaca-se a função institucional de atuar na defesa do exercício efetivo de direitos de **grupos sociais** e de **pessoas em situação de vulnerabilidade** (art. 4º, VI), entendidas como aqueles (as) que encontram especiais dificuldades em exercitar com plenitude perante o sistema de justiça os direitos reconhecidos pelo ordenamento jurídico (Regras de Brasília, n. 03).

Para centrar a análise em um dos diversos grupos sociais vulneráveis que se pode identificar no Brasil e demonstrar algumas estratégias de atuação institucionais, trabalhar-se-á com os **catadores de materiais recicláveis e reutilizáveis**. Eles enfrentam a situação de extrema

1 A autora é Defensora Pública do Estado do Rio de Janeiro, mestre em Direito da Cidade pela UERJ e pós-graduada em Direitos Humanos pelo Centro de Derechos Humanos da Universidad de Chile.

2 A “Declaração de Brasília”, subscrita por todos os chefes das Cortes Superiores dos países americanos, Portugal e Espanha e outras instituições, foi assinada durante a XIV Conferência Judicial Ibero-americana, que teve lugar em Brasília, nos dias 04 a 06 de março de 2008 e que aprovou as **Regras de Acesso à Justiça das Pessoas em Condição de Vulnerabilidade** (Regras de Brasília).

pobreza em que se encontram, com organização social para garantir acesso a trabalho e renda. Estão protagonizando um “grande processo social de resistência à pobreza” (CUNHA, 2011, p. 222), emergindo como sujeitos de direitos e protagonistas de suas histórias. Desse modo, a Lei n. 12.305/10, que institui a política nacional de resíduos sólidos (PNRS), há de ser entendida e interpretada enquanto produto da luta por direitos<sup>3</sup>.

A essência da normativa federal é de medida especial de enfrentamento da **discriminação estrutural** que sofre o grupo social sob análise. Cria mecanismos hábeis a integrar e articular questões voltadas à preservação ambiental e à redução das desigualdades sociais, e medidas que densificam o princípio da solidariedade (C.R.F.B., art. 3º, I) e miram na inclusão social do grupo vulnerável sob análise.

Ocorre que, ao mesmo tempo em que a PNRS se propõe a promover a inclusão social dos catadores, criando um “círculo virtuoso de acesso a direitos” (IIDH, 2008, p. 45), ela também alberga forte tensão social com as empresas que têm interesses econômicos envolvidos com a “indústria do lixo”. Portanto, coloca-se à Defensoria Pública o **desafio** e o dever de instrumentalizar a efetividade dos direitos humanos dos catadores.

## II) POBREZA E ESTADO DE (NÃO) DIREITO: OS DESAFIOS DA CIDADANIA

A pobreza, enquanto fenômeno multidimensional e multicausal, também é fator de vulnerabilidade (Regra de Brasília n. 04) e promotora de exclusão social (Regra de Brasília n. 15) a denunciar falha estrutural no estado de direito (CUNHA, 2011, p. 217), impondo desafios à realização da cidadania<sup>4</sup>.

Apesar da complexidade intrínseca ao próprio conceito de pobreza, que é mais do que insuficiência de recursos, não é possível desvinculá-lo da noção de riqueza. Sob a perspectiva dos direitos humanos (IIDH, 2008, p. 38-40), riqueza e pobreza são parte de um mesmo fenômeno que está determinado pelas estruturas econômicas, políticas e instituições imperantes, que – por sua vez – são fonte de iniquidade, estratificação, exclusão e pobreza.

A pobreza constitui causa e consequência da **violação do direito humano a viver uma vida digna e do direito ao desenvolvimento** (PARRA VERA). É causa, uma vez que as pessoas que vivem em condição de pobreza sofrem maior suscetibilidade para que se violem seus direitos (BURGER, p. 05). É consequência, porque “a violação dos direitos humanos, especificamente a dos direitos econômicos, sociais e culturais, é um ato de injustiça social que quando

<sup>3</sup> É bem verdade que ela também alberga possibilidades odiosas, tal qual a de incineração de resíduos. Mas, neste trabalho, serão enfocados os aspectos emancipatórios da aludida legislação.

<sup>4</sup> Para os fins deste trabalho, abandonar-se-á a clássica noção de cidadania vinculada à nacionalidade, para adotar uma noção de cidadania universal que guarda estreita relação com a de estado de direito.





exercida de forma reiterada ou sistemática conduzem à pobreza” (IIDH, 2008, p. 40). Trata-se de obrigação assumida pelo Estado, no marco do Direito Internacional dos Direitos Humanos, a **erradicação da pobreza**.

Em se considerando que para ser inclusivo, o estado de direito tem de reconhecer e assumir que “somente se realizará na medida em que incluir toda e qualquer pessoa sob sua esfera de proteção, tanto na ordem nacional como na ordem internacional” (CUNHA, 2011, p. 212), deve ser enfrentada a relação visceral entre pobreza e desigualdade, à luz do **direito à igualdade e não discriminação**.

O valor igualdade deve atender às particularidades de cada indivíduo. Garantir um estado de direito significa garantir um estado de iguais, com amplo respeito à diversidade e onde não haja espaço para a discriminação por qualquer que seja o motivo.

Ocorre que se enfrentam diversificadas formas de discriminação e de exclusão. Dentre as facetas da discriminação, destaca-se a mais difícil de identificar, qual seja: a **discriminação estrutural**. Aquela que existe de forma sistemática e decorre das relações de poder e que se enreda no seio da sociedade, confundindo-se com os valores culturais e sociais.

Para evitar que a situação de subordinação prolongada de um grupo social continue se aprofundando, é dever do Estado atuar para reverter os efeitos desta marginalização histórica. Este é o campo das medidas especiais e ações afirmativas, que “correspondem a um tratamento (estatal) diferenciado, fundado na identificação de certos grupos a cujos membros, exclusivamente por sua qualidade, se lhes reconhecem prerrogativas ou tratamentos especiais que não são reconhecidos a membros de outros grupos” (SABBA, 2005).

Trata-se de móvel do estado social e solidário de direito a promoção da cidadania inclusiva. Entendendo-se **cidadania** por aptidão para exercer direitos e cumprir deveres, destaca-se que a inclusão social não é um produto pronto e acabado, mas um processo que se confunde com a densificação da democracia.

Entretanto, como alerta CUNHA (2011, p. 216-217), “não obstante o processo histórico de concretização do estado de direito, com ênfase no estado constitucional de direito, e sua relação com a afirmação dos direitos humanos, é imprescindível que seja levado em conta o problema da *exclusão* de pessoas e grupos sociais da égide do estado de direito”.

O grave problema da exclusão conduz a uma corrosão paulatina do estado de direito, com reflexos na democracia, que é seu principal pilar. VUSKOVIK (1993, p. 20) alerta para o fato de que a pobreza conduz a gradações extremas de desintegração social, posto que a segregação de pessoas transforma-se em um dos maiores obstáculos para a aspiração de aprofundamento da democracia.

E quem seriam as pessoas excluídas do estado de direito?

Alinhando-se a noção de inclusão social e a de acesso à Justiça, verifica-se que na sociedade há pessoas que só têm deveres, dada a extrema dificuldade de exercerem com plenitude, perante o sistema de Justiça, seus direitos. Todavia, há outras pessoas que só têm direitos, uma vez que não são cobradas quanto ao cumprimento de seus deveres.

Aos primeiros, que representam a maior parte da sociedade brasileira, CUNHA os denominou de “excluídos para baixo”, podendo-se trazer a imagem forte das pessoas que trabalham enfrentando os lixões a céu aberto para deles retirarem os materiais recicláveis que garantirão sua fonte de renda e que são a razão de ser deste estudo.

Aos segundos, a minoria que vive na impunidade em relação à cobrança pelo cumprimento de seus deveres, CUNHA chama-os de “excluídos para cima”, pois essas pessoas sentem-se acima do bem e do mal, para as quais existem apenas vantagens, não deveres.

Nesse sentido, ao se falar em estado de direito, se pretende tratar do estado da inclusão. No qual **todos** tenham iguais oportunidades de exercerem seus direitos e de serem cobrados quanto a seus deveres. Isto é, no qual todos sejam cidadãos.

Para que se realize tal mister, faz-se imprescindível o reconhecimento das desigualdades intrínsecas em nossa sociedade, de molde a se redimensionar a expressão acesso à Justiça, nos moldes do proposto na XIV Conferencia Judicial Ibero-Americana, realizada em Brasília, em março de 2008, especificamente dirigida para os “excluídos para baixo”, denominados, naquele documento, pessoas em condição de vulnerabilidade.

Do encontro foi produzida a Declaração de Brasília, cujo item 09 merece destaque, por reunir as três dimensões do acesso à Justiça. Ele não se resume a acesso aos Tribunais ou a acesso aos meios alternativos de solução de conflitos. Ao contrário, deve se realizar para além do Poder Judiciário, uma vez que significa acesso ao exercício pacífico e pleno de direitos. *In verbis*:

Convictos da transcendental importância que nas nossas sociedades tem o acesso à Justiça, entendido não só **como acesso aos tribunais**, mas também como o **acesso ao exercício pacífico e pleno dos direitos**, e, em especial, dos direitos fundamentais, bem como as diversas **alternativas para a resolução pacífica dos conflitos**.

Portanto, **inclusão social é instrumento do acesso à Justiça**: seja para incluir os “excluídos para cima”, seja para promover a inclusão dos “excluídos para baixo”. E, nesse sentido, o efetivo acesso à justiça – que pode ser instrumentalizado pela Defensoria Pública – **promove inclusão social e permite o exercício da cidadania**, que é a finalidade das políticas públicas. Estas, por sua vez, têm destinatário definido. No caso da Política Nacional de Resíduos Sólidos (PNRS) sua finalidade está umbilicalmente relacionada à inclusão social dos **catadores de materiais recicláveis e reutilizáveis**.



### III) O SUJEITO DE DIREITOS: CATADOR DE MATERIAIS REICLÁVEIS E AS POSSIBILIDADES DE ATUAÇÃO DO DEFENSOR PÚBLICO

O catador é um **agente ambiental**, que exerce **função pública** (RECH). Em havendo dois tipos característicos da função pública: a que está vinculada a um cargo e a que presta benefício à coletividade, é a este último tipo que se vinculam os catadores.

Para o reconhecimento da função pública dos catadores, fundamentalmente, RECH põe em relevo: (1) a sua contribuição para a transformação social de um grupo de pessoas que sempre foram empurradas à marginalidade e à miséria; (2) o fato de realizarem uma tarefa de natureza pública de preservação do meio ambiente, com o aproveitamento de produtos que seriam jogados à terra criando graves conseqüências para o futuro da vida humana e de re-utilização de materiais que não precisam ser originalmente produzidos a partir dos recursos naturais; (3) o estabelecimento de relações entre as pessoas na coleta dos produtos recicláveis nos bairros e na comunidade.

O catador de materiais recicláveis é também um **trabalhador**, cuja profissão é reconhecida no Código Brasileiro de Ocupações<sup>5</sup>. Esse reconhecimento foi extremamente importante, visto que promoveu um resgate da marginalidade dessa categoria de trabalhadores. É muito comum a confusão entre informalidade e ilegalidade. O reconhecimento formal da atividade laborativa da catação de recicláveis equivale a uma “carta de alforria”, que começou a libertar os catadores das malhas sociais finas e invisíveis produzidas pelo preconceito.

Diga-se, ainda, que a modificação da legislação trabalhista não foi uma conquista simples. Os catadores precisaram se organizar em um movimento popular denominado MNCR (Movimento Nacional de Catadores de Materiais Recicláveis), a fim de que sua voz fosse ouvida. Nesse sentido, não se pode desvincular a pessoa “catador” do **grupo social** ao qual pertence<sup>6</sup>.

Os catadores são um grupo social, na medida em que este se constitui em uma entidade com identidade própria, que possui existência distinta daqueles. A inter-relação da identidade e o bem-estar dos membros do grupo com a identidade e bem-estar do grupo, por sua vez, satisfazem a condição de interdependência.

Enquanto grupo, os catadores se reconhecem e se mobilizam em um movimento nacional e democrático, cujas bases orgânicas “são cooperativas, associações, entrepostos e grupos, nas quais ninguém pode ser beneficiado às custas do trabalho do outro”<sup>7</sup>.

5 No site do Ministério do Trabalho e Emprego, destaca-se que “a Classificação Brasileira de Ocupações - CBO, instituída por portaria ministerial nº. 397, de 09 de outubro de 2002, tem por finalidade a identificação das ocupações no mercado de trabalho, para fins classificatórios junto aos registros administrativos e domiciliares”. (disponível em: <http://www.mtecbo.gov.br/cbosite/pages/home.jsf>).

6 Por grupo social, vide FISS, 1999, p. 138-139.

7 Carta de Brasília, disponível em [www.mncr.org.br](http://www.mncr.org.br).

Um breve **recorte histórico da trajetória do MNCR** servirá a uma dupla finalidade. A uma, aprofundará a investigação sobre o sujeito de direitos da política nacional de resíduos sólidos. A duas, compreender a luta do grupo vulnerável dos catadores justificará as medidas especiais e ações afirmativas institucionalizadas na PNRS, que encontram fundamento no direito humano a não discriminação e à igualdade.

Com o objetivo de garantir o protagonismo popular de sua classe, “oprimida pelas estruturas do sistema social”<sup>8</sup>, o MNCR surgiu em meados de 1999, com a Marcha Nacional de População de Rua e I Encontro Nacional de Catadores de Papéis. Apenas em junho de 2001 vem a ser fundado, com a **Carta de Brasília**.

Desde aquele momento, o MNCR lutava pelo “fim dos lixões” e pela “reciclagem feita pelos catadores”. Reivindicava-se que os catadores fossem os destinatários do produto da coleta seletiva, assim como que a erradicação dos lixões se desse apenas **após** a garantia de infra-estrutura de trabalho. Trata-se de conquistas enfim insculpidas na Lei n. 12.305/10, nos artigos 15, V e 16, V, que determinam o estabelecimento de metas para a eliminação e recuperação dos lixões, **associadas à inclusão social e à emancipação econômica de catadores**.

Exigir que essa lógica seja respeitada é uma das tarefas da Defensoria Pública, na luta pela erradicação da pobreza. Imaginar a desativação dos lixões **sem** a garantia de trabalho e renda dos catadores será condená-los à absoluta miséria sócio-econômica. Portanto, devem ser impugnados por nulidade os licenciamentos ambientais de encerramento de um “aterro controlado” ou “lixão” que tenha omitido referência às condicionantes sociais ou, se se preferir uma referência mais geral, os atos administrativos neste sentido. O foco de atenção deverá, neste propósito, transcender a problemática de escassez dos recursos naturais e sua exploração, para alcançar, numa **visão antropocêntrica**, o tema crucial das condições de vida e do bem-estar da população, favorecendo a aproximação entre os universos dos direitos humanos e do direito ambiental.

O PNRS reconhece como princípio (artigo 6º, VIII) que o resíduo sólido reutilizável e reciclável é bem econômico e de **valor social**, gerador de trabalho e renda e **promotor de cidadania**. Assim, incorpora, como fundamento da política pública, a preocupação com seus destinatários mais vulneráveis.

Os objetivos da PNRS não permitem dúvida quanto ao posicionamento do Estado brasileiro: pretende incentivar a indústria da reciclagem (artigo 7º, VI). Mas esse incentivo não é entregue à lógica perversa do mercado. Em nítida medida afirmativa de intervenção na ordem econômica, assume a finalidade de integrar os catadores nas ações que envolvam a responsabilidade compartilhada pelo ciclo de vida dos produtos (artigo 7º, XII) e instrumentaliza esse

---

<sup>8</sup> Para maiores dados, visite: [www.mnrc.org.br](http://www.mnrc.org.br).



objetivo ao incentivar o cooperativismo popular (artigo 8º, IV), assim como ao instituir medidas indutoras e linhas de financiamento para atender, prioritariamente, às iniciativas de implantação de infraestrutura física e a aquisição de equipamentos para cooperativas ou outras formas de associação de catadores de materiais reutilizáveis e recicláveis formadas por pessoas físicas de baixa renda (artigo 42, III).

**Portanto, uma importante atuação da Defensoria Pública em prol da erradicação da pobreza em que se vêem mergulhados os catadores, está na exigência da efetividade dessas medidas: no plano político ou judicial.** Seja no tocante ao empoderamento do MNCR, para que reivindique dos entes federativos a concretização da PNRS, seja por intermédio de ações coletivas judicializadas. Tanto em um quanto em outro plano, a atuação deve pautar-se no viés coletivo.

Sublinhe-se que, todo o tempo, o MNCR reivindica o direito de manter sua fonte de renda mediante a coleta e reciclagem de materiais descartados, a ser desenvolvido, prioritariamente, por empresas sociais de catadores<sup>9</sup>. O primeiro fruto dessa reivindicação veio com o Decreto Federal n. 5940, de 25.10.2006, que institui a **coleta seletiva solidária** nos órgãos e entidades da administração pública **federal** direta e indireta, mediante a obrigatoriedade na separação dos resíduos recicláveis descartados, na fonte geradora, e a sua destinação às associações e cooperativas dos catadores de materiais recicláveis.

Em alguns Estados e Municípios, houve a replicação da regra para os respectivos entes federativos. Entretanto, são muitos os órgãos públicos que ainda não a implementaram, inclusive algumas Defensorias Públicas Estaduais. Hoje a lei do PNRS consagra a coleta seletiva como dever (artigo 8º, III) de todas as pessoas físicas e jurídicas, de direito público ou privado, responsáveis, direta e indiretamente, pela geração de resíduos sólidos e as que desenvolvam ações relacionadas à gestão integrada ou ao gerenciamento de resíduos sólidos (artigo 1º, parágrafo 1º), sendo certo que o instrumento indicado foi o da logística reversa, definido no artigo 3º, XII.

Voltando às entidades e órgãos da Administração Pública federal, que já estavam obrigados à coleta seletiva solidária, por força de norma regulamentar, há de se observar que **um atuar importante da Defensoria Pública, em prol da erradicação da pobreza e pela garantia de uma quantidade constante de materiais recicláveis para os catadores a reintroduzirem no ciclo produtivo, está na exigência de efetividade de cumprimento do**

---

9 A Carta de Caxias (2003), produzida durante o I Congresso Latino-americano de catadores, registra a trajetória de luta, dizendo, no preâmbulo aos compromissos, que: **“Esta luta não começou agora.** Ela é fruto de uma longa história de mulheres e homens que, com seu trabalho de Catadores, **garantiram a sobrevivência a partir do que a sociedade descarta e joga fora.** É uma história em que descobrimos o valor e o significado do nosso trabalho: coletando e reciclando materiais descartados, somos agentes ambientais e contribuimos com a limpeza das cidades. **A organização de associações e cooperativas criou a possibilidade de trabalho e renda para os setores mais excluídos da sociedade.**”

**Decreto Federal n. 5940/06.** Sugere-se a instauração de procedimentos de instrução para ação civil pública, com o objetivo de questionar quais os órgãos, no seu Estado, que já implementaram a coleta seletiva com destinação<sup>10</sup> dos recicláveis para as cooperativas ou associações formadas por catadores de materiais recicláveis e quais as medidas tomadas para o atingimento deste mister (como por exemplo, o cadastramento das cooperativas habilitadas já existentes e o incentivo à formalização de novas). A instrução deve ser feita, sempre, de forma dialogada com as bases do MNCR no Município, uma vez que são elas quem fornecerão as informações indispensáveis quanto às suas necessidades. **O Defensor Público precisa se despir totalmente da “arrogância da técnica” para assumir por completo a “humildade do instrumento”, a fim de alcançar resultados verdadeiramente efetivos e ansiados pelo grupo social dos destinatários de sua atuação**<sup>11</sup>.

No item 1.5, da Carta de Brasília, se reivindicava a “garantia de que a política de saneamento [tivesse], em todo o país, o caráter de política pública”. Essa proposta concretizou-se na Lei n. 11.445/07 (política nacional de saneamento básico – PNSB). Dentre outras conquistas, vale destacar a contratação prioritária de entidades formadas por catadores (artigo 57)<sup>12</sup>. **Portanto, um processo de licitação em que não se fundamente a preterição de entidades formadas por catadores** na contratação da coleta, processamento e comercialização de resíduos sólidos urbanos recicláveis ou reutilizáveis, **é nulo**, por violação do art. 24, XXVII, da Lei 8666/93. Aqui se destaca outro atuar importante da Defensoria Pública.

Na Carta de São Leopoldo (2005), produzida durante o II Congresso Latino-americano de catadores, o MNCR reconheceu que alguns objetivos foram alcançados, mas, no parágrafo 12, deixou registrado de que a luta teria de continuar para garantir a implementação de programas de coleta seletiva com a participação dos catadores.

Um dos mecanismos importantes, que pode jogar um papel estratégico no combate pela erradicação da pobreza, está definido como diretriz no artigo 9º, do PNRS e impõe **dever de respeito à regra da ordem de prioridade na gestão e gerenciamento dos resíduos sólidos**, em consonância com o objetivo insculpido no artigo 7º, II. Segundo a norma, somente os rejeitos – isto é, o que não tem mais como ser reutilizado, nem reciclado, nem tratado – é que pode ter uma disposição final ambientalmente adequada. Assim

---

<sup>10</sup> Por destinação entende-se a ação de separar e levar até a cooperativa/associação habilitada com quem o órgão ou entidade da administração pública firmou termo de compromisso. **Em sede de medida afirmativa densificadora do fundamento nacional de erradicar a pobreza e reduzir as desigualdades sociais (CRFB, art. 3º, III), não se pode impor uma interpretação restritiva e confundir os verbos “destinar” e “separar”.**

<sup>11</sup> “Os Defensores Públicos não são nem serão especialistas em pobreza se não aprenderem com quem mais a conhece” (SEPÚLVEDA, 2009)

<sup>12</sup> Posteriormente regra que prevê a prioridade na contratação de catadores foi incorporada na Lei 12.305/10, artigo 7º, X.



sendo, é **absolutamente nula** a disposição final de **material reciclável**, mesmo que em aterros sanitários. Portanto, é estratégico que a Defensoria Pública, em prol do grupo dos catadores, proponha medidas judiciais para suspender as atividades das empresas e do poder público que desrespeitem esses dispositivos, por exemplo, **anulando licenças ambientais que autorizem aterros sanitários a receberem resíduos sólidos**, que devem ser tratados ou reciclados.

Some-se, ainda, o atuar do Defensor em prol da garantia de direitos econômicos, sociais e culturais para os catadores de materiais recicláveis. Sua atividade de catação, não raro, atende a uma base territorial<sup>13</sup>, possibilitando uma conexão entre os grupos vulneráveis e um determinado *locus*/espaço em que se encontram segregados.

O critério do território possibilita uma atuação estratégica muito importante, qual seja: **a visita institucional *in loco*, seguida de atendimento coletivo**. Esse tipo de atuação proativa permite o contato com a realidade de privação em que vivem os catadores e a escuta direta sobre suas demandas. Um relatório institucional da visita, em especial se dotado de um olhar transversal e interdisciplinar, transforma-se, então, em um bom instrumento de exigibilidade de DESCs. Em especial, se ele for encaminhado a órgãos públicos acompanhado de requisição de esclarecimentos sobre quais políticas públicas estão sendo adotadas para ampliar as capacidades (SEN, 1999) das pessoas em situação de pobreza, no sentido de lhes promover o acesso à alimentação adequada, à educação, à saúde, à moradia, ao lazer, ao trabalho, dentre outros direitos que lhes estejam sendo negados.

Da resposta dos órgãos ou da omissão, abre-se um caminho seguro para a justiciabilidade dos DESCs (LIMA Jr., 2001), enquanto estratégia de combate à pobreza e emancipação social dos catadores de recicláveis. Judicializar demandas por DESCs pode ser uma tarefa que encontre severa resistência dos setores mais conservadores do Judiciário. **Portanto, um caminho interessante está em ressaltar a indivisibilidade e interdependência entre os direitos humanos, utilizando-se, na fundamentação dos pedidos, direitos civis e políticos (de justiciabilidade indiscutível) com direitos econômicos, sociais e culturais**<sup>14</sup>.

13 Os catadores de materiais recicláveis sofrem **racismo ambiental**, definido como “as injustiças sociais e ambientais que recaem de forma implacável sobre grupos étnicos vulnerabilizados e outras comunidades, discriminadas por sua origem ou cor” (disponível em: <http://racismoambiental.net.br>), tendo sido mapeados no **Mapa de conflitos envolvendo injustiça ambiental e Saúde no Brasil**, projeto desenvolvido em conjunto pela Fiocruz e pela Fase, com o apoio do Departamento de Saúde Ambiental e Saúde do Trabalhador do Ministério da Saúde. **Seu objetivo maior é, a partir de um mapeamento inicial, apoiar a luta de inúmeras populações e grupos atingidos/as em seus territórios** por projetos e políticas baseadas numa visão de desenvolvimento considerada insustentável e prejudicial à saúde por tais populações, bem como movimentos sociais e ambientalistas parceiros. (disponível em: <http://www.conflitoambiental.icict.fiocruz.br/>).

14 Por exemplo, qualquer lesão à saúde viola na mesma proporção o direito à vida. Ou, ainda, uma ação que pugne pela garantia do direito à moradia deve estar conectada com o argumento de que a omissão do Estado em oferecer habitação adequada viola o direito à integridade psicofísica.

Outro tema recorrente nas reivindicações do MNCR é a **educação ambiental** voltada tanto para a capacitação dos catadores, quanto para o esclarecimento da população sobre os efeitos perniciosos da cultura do desperdício. Considerando que dentre as funções institucionais da Defensoria Pública está a de “promover a difusão e a conscientização dos direitos humanos, da cidadania e do ordenamento jurídico”, um atuar importante segue na linha da educação **em** e **para** direitos, que seja emancipatória e empoderadora dos sujeitos de direito catadores.

## CONCLUSÕES

Tradicionalmente invisibilizado pela sociedade: os catadores de materiais recicláveis são um grupo social vulnerabilizado pela pobreza. Assim sendo, este trabalho dedicou-se à análise de caminhos de defesa dos direitos humanos dos catadores, enquanto estratégias de atuação institucional para erradicação da pobreza.

Foram desenvolvidas propostas específicas, no marco da Lei 12.305/10, para uma atuação de índole essencialmente coletiva, com foco na dimensão tríplice do acesso à Justiça, que busque o empoderamento e respeito ao protagonismo do grupo social a que pertencem os catadores.

Ressalte-se que seria de extrema importância estratégica que todas as Defensorias Públicas se unissem e atuassem em bloco na reivindicação dos direitos desse grupo social, a fim de que a atuação da Defensoria de um Estado reforçasse e impulsionasse a de outro.

O PNRS é um novo marco jurídico de emancipação que permitirá a ampliação da cidadania dos catadores. Mas sua concretização depende de instrumentos de exigibilidade e justiciabilidade. Nesse sentido, diversos caminhos se abrem para a Defensoria Pública, enquanto instrumento de democratização da Justiça.

Afinal, “não basta um Judiciário consciente se não houver uma sociedade civil igualmente consciente e participativa que atue provocando o Poder Judiciário em demandas de garantias dos direitos humanos” (CUNHA, 2011, p. 244).

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BURGER, Adriana Fagundes e BALBINOT, Christine. **A Defensoria Pública como instrumento de efetividade dos direitos humanos**. Disponível em: <http://www.adepbahia.com.br/adep2011/artigo.php?id=119>. Acesso em 07.09.11.

CAPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant (tradução de Ellen Gracie Northfleet). **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1988.



COMISSIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (CIDH). Lineamientos para La elaboración de indicadores de progreso em materia de derechos econômicos, sociales y culturales. OEA/Ser/ L/V/II.132. Doc. 14. Washington, D.C., 19 Julio 2008.

CUNHA, José Ricardo e BORGES, Nadine. Direitos Humanos, (não) realização do estado de direito e o problema da exclusão. In: CUNHA, José Ricardo (org.) **Direitos Humanos, Poder Judiciário e Sociedade**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2011. p. 205-247.

FISS, Owen. Grupos y Clausula de Igual Protección. In: GARGARELLA, Roberto (comp.). **Derecho y grupos desaventajados**. Barcelona: Gedisa, 1999.

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS. **Políticas Públicas regionales sobre la reducción de La pobreza em Centroamerica y sus incidência em El pleno disfrute de los derechos humanos**. San José, Costa Rica: IIDH, 2008.

LIMA JR., Jayme Benvenuto. **Os Direitos Humanos Econômicos, Sociais e Culturais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

PARRA VERA, Oscar. El Sistema Interamericano y el enfoque de derechos en las estrategias de desarrollo y erradicación de la pobreza: algunas líneas de trabajo para las defensorías del pueblo. In: **Derechos Humanos y Democracia: el Sistema Interamericano y el enfoque de derechos humanos**. Cuadernos Electrónicos n. 05.

RECH, Daniel. **Os direitos e a função pública dos catadores e das catadoras de material reciclável**. Texto especialmente preparado para exposição no Painel I do 7º Festival Lixo e Cidadania. No dia 04 de setembro de 2008, em Belo Horizonte, MG. (gentilmente cedido pelo autor)

SABA, Roberto. (Des)igualdad estructural, **Revista Derecho y Humanidades**, n. 11, Facultad de Derecho Universidad de Chile, 2005.

SEN, Armatya. **Development and Freedom**. Oxford: OUP, 1999.

SEPÚLVEDA, Andrea. **Propostas para uma Atuação Estratégica da Defensoria Pública orientada à Redução da Pobreza**. Tese premiada, apresentada no VIII Congresso Nacional de Defensores Públicos. 2009.

VUSKOVIK, Pedro. **Pobreza y Desigualdad em America Latina**. México: UNAM, 1993.

## LEGITIMIDADE PRECÍPUA DA DEFENSORIA À TUTELA JURÍDICA DOS DIREITOS HUMANOS

*Paulo Maicon Costa da Silva*

### 1. PRIMEIRAS CONSIDERAÇÕES

De início, cumpre advertir que não subsistem diferenças entre direitos humanos e direitos fundamentais. A bem da verdade, são os mesmos direitos que asseguram a pessoa a realização de suas faculdades essenciais. Protegem, assim, a dignidade humana. A terminologia, tão-somente, concerne à esfera de proteção normativa, uma vez que os direitos humanos estão previstos nos tratados e documentos internacionais, a exemplo do Pacto de São José da Costa Rica, promulgado no Brasil por meio do Decreto 678 de 1992, ao passo que os direitos fundamentais são positivados, mormente nas Constituições dos Estados<sup>1</sup>.

Um dos direitos humanos, por excelência, consiste no acesso à justiça. Na precisa expressão da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, trata-se do direito à “Proteção Judicial”, previsto no artigo 25, da Convenção<sup>2</sup>.

No Brasil, poucas são as hipóteses em que o cidadão pode diretamente recorrer ao Poder Judiciário. Tem-se o *habeas corpus*, a revisão criminal, o *jus postulandi* no âmbito da Justiça do Trabalho e dos Juizados Especiais<sup>3</sup>. Porém, mesmo nessas situações, não há uma concreta assistência jurídica, porquanto se requer conhecimento técnico para manejar esses mecanismos de proteção, de maneira que, na prática, a ausência de profissional técnico representa prejuízo para quem necessita da proteção judicial.

Daí porque, muitos países, sobretudo o Brasil, construíram um sistema de assistência jurídica necessário a viabilizar o efetivo acesso à justiça, essencial para a realização do direito humano de proteção judicial. Isso porque, na maioria da vezes, imputa-se ao próprio Estado a responsabilidade pela violação dos direitos humanos. E somente o Estado, na posição de de-

1 SÉGUIN, Elida. *Minorias e Grupos Vulneráveis: uma abordagem jurídica*. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 27.

2 “Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juízos ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais”.

3 É verdade, todavia, que a instituição dos juizados especiais desencadeou uma mudança de paradigma no acesso à justiça no Brasil, porquanto muitos brasileiros que não possuíam condições econômicas conseguiram, por meio do juizado especial (pequenas causas), demandar diretamente, no afã de realizarem seus direitos normativamente reconhecidos, como nas questões envolvendo direito do consumidor. Sobre os juizados, enquanto política de Estado (SADEK, Maria Tereza. Judiciário: mudanças e reformas. *Revista Estudos Avançados* 18 (51). São Paulo: Instituto de Estudos Avançados da USP, 2004, p. 95).



fensor, por meio de uma Instituição específica, será capaz de se contrapor ao poder do próprio Estado, contra abusos perpetrados em detrimentos dos direitos humanos. Trata-se, em síntese, de uma medida para efetivação da proteção aos direitos humanos, que, na presente quadra da história, depende de instrumentos dessa natureza para sua implementação<sup>4</sup>.

O presente estudo trata da missão de promover a realização dos direitos humanos, notadamente o acesso à justiça, reservada à Defensoria Pública, enquanto representação do Estado. É que, com a inserção da Lei Complementar Federal 132 de 2009, que emprestou mudanças significativas à Lei Orgânica Nacional da Defensoria Pública, passou a ser função expressa da Instituição a promoção dos direitos humanos.

Disso depende, a propósito, a redução da pobreza. Essa que resiste e contribui para a injustiça social no País. A Defensoria Pública, como órgão permanente do Estado, traduz a presença do poder público na defesa dos cidadãos, com o escopo de promover a dignidade humana, a redução das desigualdades e a consolidação do democracia, na esteira do que prevê o novo art. 3º-A, da Lei Complementar 80 de 1994. Assim, à guisa de introdução, convém expor o papel do Estado na proteção dos direitos humanos, sob a perspectiva da dimensão objetiva dos direitos fundamentais.

## 2. PROTEÇÃO ESTATAL CONTRA VIOLAÇÕES AOS DIREITOS HUMANOS

A maioria das sociedades que seguem o modelo de economia de mercado são marcadas pelas desigualdades sociais. Em alguns países, como as nações latino-americanas, essa disparidade social se mostra mais significativa<sup>5</sup>. É verdade que o movimento constitucional do pós segunda guerra emprestou aos programas constitucionais desses países um modelo que tenciona promover justiça social, no desiderato de reduzir a pobreza e outras problemáticas decorrentes das desigualdades, como injustiças e opressões, normalmente perpetradas contra as camadas sociais mais carentes.

Divisa-se, sobretudo, evitar que pessoas continuem presas, sem qualquer razão, mas que permanecem custodiadas por não terem condições de contratar um advogado. Em outras palavras, assegurar a qualquer pessoa, independente de sua condição econômica, o acesso à justiça, a fim de tutelar os direitos humanos, como a liberdade, a moradia, a saúde, a educação, o meio ambiente, a segurança, a qualidade de vida, entre outros que tocam ao indivíduo ou à comunidade, e sobretudo, às minorias e grupos vulneráveis.

4 CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*. Porto Alegre: Fabris, 1997, p. 401-402.

5 É o caso do Brasil (POCHMANN, Márcio; AMORIM, Ricardo. *Atlas da Exclusão Social no Brasil*. São Paulo: Cortez Editora, 2004, p. 9).

Na verdade, tem-se uma tendência de transcender o direito subjetivo que toca ao indivíduo, cabendo ao mesmo, portanto, questionar eventuais violações, para uma dimensão objetiva dos direitos fundamentais. Nessa dimensão, insere-se o dever de proteção a ser prestado pelo Estado.

Trata-se de obrigação, no sentido de que o poder público deve proteger os direitos contra agressões perpetradas pelo próprio Estado. Interfere, de conseguinte, na esfera subjetiva dos direitos, porquanto serve de mecanismo a mais de efetivação aos mesmos. Isso significa, promover positivamente a conservação dos direitos humanos, que na ótica de Elida Séguin, corresponde a “base material e primordial da legitimidade do Estado Democrático de Direito, funcionando como um limitador de um poder injusto e antidemocrático”<sup>6</sup>.

Seguindo as orientações de Dieter Grimm, o dever de proteção não traduz aplicação horizontal dos direitos fundamentais. A bem da verdade, o Estado está obrigado não apenas a impedir violações aos direitos fundamentais, mas, igualmente, será responsável pela proteção dos bens quando ameaçados por agentes privados. Há, portanto, uma dupla posição do Estado em face dos direitos fundamentais<sup>7</sup>.

Para tanto, impõe-se a existência de instituições próprias que concretizem uma inclusão social, mormente impeça abusos cometidos pelo Estado. Nessa direção, escreveu com propriedade Armador Rodríguez Lozano, ao enunciar que num país com graves diferenças sociais, o Estado tem a obrigação de fornecer aos desassistidos instrumentos para se defenderem e evitar, desta maneira, que a pobreza se converta em ausência de defesa. Nestas condições, comenta o mestre mexicano, revela-se imperioso fortalecer instituições que permitam atenuar a precariedade com que muitos enfrentam a Justiça<sup>8</sup>.

Por conseguinte, os países latino-americanos, com o escopo de oferecerem proteção jurídica a todos, criaram em suas estruturas orgânicas, instituições que pudessem resolver essa questão, assegurando que todos, em que pese a respectiva situação econômica, possam se defender de maneira equivalente, de modo a concretizar os seus direitos positivamente reconhecidos.

Frise-se, por oportuno, que essa desigualdade social, evidente nas sociedades latino-americanas, deturba a democracia que ao longo das últimas duas décadas tenta se consolidar. Paulo Sérgio Pinheiro, com propriedade, destaca que “a democracia não pode apoiar-se num Estado de Direito que pune preferencialmente os pobres e os marginalizados”<sup>9</sup>. E, na verdade, isso

6 *Minorias e Grupos Vulneráveis: uma abordagem jurídica*. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 27.

7 GRIMM, Dieter. A Função Protetiva do Estado. In: *A Constitucionalização do Direito: Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas*. Org. Cláudio Pereira de Souza Neto e Daniel Sarmento. Rio de Janeiro: Lumen juris, 2007, p. 158.

8 Por un acceso real a la justicia em méxico el caso del instituto de Defensoria Juzgado Tercero Penal del Circuito de Garzón. *Cuestiones Constitucionales*, 2. Cidade do México: Unam, 2000, p. 239.

9 Democracia, Violência e Injustiça. *O Não-Estado de Direito na América Latina*. Org. Juan Méndez, Ghullermo O'Donnell e Paulo Pinheiro. São Paulo: Paz e Terra, 2000, p. 15.



ocorre com frequência nas sociedades desiguais. “Nos países latino-americanos os pobres veêm a lei como um instrumento de opressão a serviço dos ricos e poderosos”, observa Paulo Sérgio<sup>10</sup>.

É para transformar esse cenário desagregador que os sistemas constitucionais da América latina passaram a prever em suas respectivas constituições uma Instituição direcionada exclusivamente a promover a defesa dos direitos humanos dos cidadãos nacionais e não-nacionais. Permitir, sobretudo, que todos tenham acesso à justiça. Para Alejandro Garro o debate sobre o acesso à justiça deve ser concentrado na questão de tornar a justiça mais acessível aos pobres e marginalizados. Precisa-se abraçar o ideal da “advocacia de interesse público”, de maneira a realizar o fim de aumentar “o acesso dos não-privilegiados à justiça”<sup>11</sup>. As defensorias institucionais, sem dúvida, concretizam a democratização do acesso à justiça, porquanto permitem a todos os cidadãos a proteção jurídica necessária a condigna posição de ser humano perante qualquer jurisdição nacional ou internacional.

### 3. DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA AO DIREITO À ASSISTÊNCIA JURÍDICA PÚBLICA

Com efeito, os esquemas de assistência judiciária correspondiam aos serviços, sem contraprestação pecuniária, oferecidos por advogados particulares. Porém, exatamente porque os advogados atuam nas economias de mercado, o modelo de contraprestação honorífica não se mostrou suficiente. Era natural que a prestação altruística do serviço não se revelaria eficiente, porquanto nem todos os advogados teriam condições de manter atividades paralelas sem prejuízo das suas ações no âmbito da iniciativa privada.

De acordo com o Mauro Cappelletti e Bryan Garth, verificou-se profunda mudança em relação à assistência judiciária na Austria, Inglaterra, Holanda, França e Alemanha Ocidental, com o emprego do denominado sistema *judicare*. “Trata-se de um sistema através do qual a assistência judiciária é estabelecida como um direito para todas as pessoas que se enquadrem nos termos da lei. Os advogados particulares, então, são pagos pelo Estado”, anotam Cappelletti e Garth<sup>12</sup>. Por outro lado, observou-se que o sistema *judicare* não resolve o problema essencial do acesso à justiça que concerne à exclusão dos diversos estamentos sociais.

Pelo *judicare* as demandas são tratadas individualmente. Esquece-se, assim, o pobre sobre uma perspectiva de classe, circunstância que reclama um maior ativismo dos advogados. É o que observa Cappelletti e Garth: “Isso porque ele (*judicare*) confia aos pobres a tarefa de reconhecer as causas e procurar auxílio; não encoraja nem permite que o profissional individu-

---

<sup>10</sup> Idem, p. 23.

<sup>11</sup> *Apud* PINHEIRO, Paulo Sérgio. Idem, p. 25.

<sup>12</sup> *Acesso à Justiça*. Porto Alegre: Sergio Fabris, 1998, p. 35.

al auxilie os pobres a compreender seus direitos e identificar as áreas em que se podem valer de remédios jurídicos”<sup>13</sup>.

Demais, os recursos passaram a se revelar insuficientes para manter o *sistema judicare*. Eis que o modelo norte-americano surge como contra-ponto a esse sistema: *os Neighbour Law Center*. Busca-se, por meio desses Escritórios Jurídicos de Vizinhança, tornar mais viável a assistência jurídica dentro das comunidades. Os advogados passam a ser realmente remunerados pelo Estado. E o escopo consiste em promover a conscientização dos pobres acerca dos seus direitos, de maneira a instar a realização dos mesmos, inclusive noutros fóruns de solução. Por oportuno, convém registrar que desde o início do século XX, discutia-se em Nova York a possibilidade da criação de *Public Defenders*, a fim de que os mesmos pudessem exercer a defesa dos indigentes em processos criminais, consoante antigos escritos de Mayer Goldman. Na verdade, desde o ano 1916, o professor da Cornell Law School, antes mesmo de qualquer previsão legislativa, dissertava sobre a teoria do Defensor Público como essencial ao Sistema de Justiça<sup>14</sup>.

Na obra *acesso à Justiça*, Mauro Cappelletti e Bryan Garth, traçam as diferenciações e vantagens da adoção desse sistema, ao invés do *judicare*. A primeira, diz respeito ao melhor acesso à informação jurídica. A segunda, por patrocinam os interesses difusos ou de classe dos pobres. Por serem especializados, detêm conhecimento e experiência sobre problemas peculiares dos carentes. “Em suma, além de apenas encaminhar as demandas individuais dos pobres que são trazidas aos advogados, tal como no sistema *judicare*, esse modelo norte-americano: 1) vai em direção aos pobres para auxiliá-los a reivindicar seus direitos e 2) cria uma categoria de advogados eficientes para atuar pelos pobres, enquanto classe”<sup>15</sup>.

Essas duas características apontadas por Cappelletti e Garth dos *Neighbour Law Centers*, relativamente ao direcionamento em promover aos pobres a realização dos seus direitos, bem como a proposta de especializar uma equipe profissional focada em prestar essa assistência, pode ser considerada de maneira a entender o modelo brasileiro relacionado à Defensoria Pública.

#### 4. DEFENSORIA NA REPÚBLICA DO BRASIL

O acesso à justiça, contudo, só será viabilizado por meio de instituições direcionadas a promover essa garantia constitucional. Pretende-se, considerando que a positivação das declarações de direitos nem sempre significam que serão assegurados, permitir, sobretudo aos

---

13 Ob. Cit., p. 38.

14 *The Public Defender. A necessary factor in the Administration of Justice*. Cornell Library: 191 6, p. 10.

15 Ob. cit, p. 41.



desvalidos, a possibilidade de exercerem seus direitos, notadamente nos países onde a desigualdade social tenta conviver com a democracia.

Assim, de maneira a assegurar essa prestação positiva do poder público concernente à assistência jurídica integral e gratuita aos necessitados, que, no entender do Ministro Ayres Brito do Supremo Tribunal Federal, traduz um direito que resulta da intersecção entre as garantias liberais do século XVIII e os direitos sociais do século XIX<sup>16</sup>, criou-se a Defensoria Pública<sup>17</sup>, nos termos do art. 134, *caput*, da Magna Carta. Deveras, a institucionalização da Defensoria representa, na ótica de Antônio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco, “séria medida direcionada à realização da velha e descumprida promessa constitucional de assistência judiciária aos necessitados”<sup>18</sup>.

Registre-se que a missão da Defensoria Pública, enquanto órgão essencial à função jurisdicional do Estado, transcende a tradicional participação em processos criminais voltados à defesa do réu carente. Em verdade, soma-se a essa missão, a precípua tarefa de proteger os direitos humanos, orientando a população sobre os seus direitos e deveres, no afã de promover cidadania e a diminuição da pobreza.

Será realizada por meio de uma carreira de Estado, a de Defensor Público, cujo ingresso se dará por meio de concurso de provas e títulos, ou seja, à maneira da seleção dos magistrados e dos membros do Ministério Público. E o exercício da função será perpetrado sob a batuta da inamovibilidade. Além disso, o constituinte proibiu ao Defensor, expressamente, o exercício da advocacia fora das suas atribuições institucionais, a teor do art. 134, § 1º, da Lei Fundamental do Brasil.

Em resumo, observa-se que o modelo brasileiro de assistência jurídica prestada pela Defensoria Pública se aproxima daquele preconizado pelo *Neighbour Law Centers*, sobretudo porque os integrantes da carreira da Defensoria estão voltados exclusivamente à defesa do povo brasileiro que reclama o amparo jurídico necessário à condigna posição de ser humano, e sobretudo, uma igualdade jurisdicional material. Essa assistência, deveras, reclama prerrogativas específicas aos defensores, pois defendem camadas significativas da população, muitas sem recursos e desprovidas de qualquer cidadania.

---

16 STF. ADI 3700-5: “Fazendo de tal acesso um direito se desfruta às expensas do Estado, em ordem a se prestarem (as defensorias) como luminoso ponto de intersecção do constitucionalismo liberal como o social”. Mauro Cappelletti e Bryant Garth reconhecem o acesso à justiça como um direito fundamental social, verbis: “O acesso não é apenas um direito social fundamental, crescentemente reconhecido; ele é, também, necessariamente, o ponto central da moderna processualística” (Ob. cit., p. 13).

17 É verdade, porém, que a assistência judiciária era prestada pelas Procuradorias de Assistência Judiciária dos Estados, ou mesmo, pelas defensorias que já subsistiam à época, a exemplo da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro.

18 *Teoria Geral do Processo*. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 221.

Porém, o modelo sucumbirá sem recursos. Problema esse, também enfrentado pelos Escritórios Jurídicos de Vizinhança nos Estados Unidos. Pois, igualmente, dependem de recursos governamentais, que nem sempre se interessam em mantê-los, pois demandas podem repercutir diretamente na gestão pública. Embora criada em 1988, a Defensoria Pública permanecia ignorada, esquecida e desprezada pelo poder público. Daí porque, ao ensejo da Reforma do Poder Judiciário, consubstanciada pela Emenda Constitucional 45 de 2004, modificou-se o regime constitucional da Defensoria Pública.

Entre as necessidades, tem-se a de revestir a Instituição de autonomia administrativa e orçamentária, uma vez que a Defensoria representa, efetivamente, o passaporte da cidadania, portanto, um instrumento de afirmação da dignidade da pessoa humana, motivo porque deve ser estruturada para oferecer seus serviços aos cidadãos que, por uma razão ou outra, passam por dificuldades econômicas, mas reclamam competente e especializado amparo jurídico-profissional.

A Lei Complementar 132 de 2009, por sua vez, regulamentou a autonomia da Instituição consignada pela Emenda Constitucional 45 de 2004. O art. 97-A, ao seu turno, passa a dispor que “À Defensoria Pública do Estado é assegurada autonomia funcional, administrativa e iniciativa para elaboração de sua proposta orçamentária, dentro dos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias”. Assim, a autonomia administrativa e orçamentária, além da constitucional, passa a ter previsão infraconstitucional.

É importante registrar o aprimoramento da função jurídico-orientadora da Defensoria Pública. Paralelamente ao propósito de prestar orientação jurídica aos que procuram a Instituição, compete a mesma difundir na sociedade a conscientização sobre os direitos humanos, a cidadania e o ordenamento jurídico.

## **5. DEFENSORIA E A PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS**

No que tange à proteção dos direitos humanos, importante assentar que a Defensoria Pública passou a ser o órgão com legitimidade precípua para postular perante os sistemas internacionais de proteção aos direitos humanos, a exemplo da Corte Interamericana de Direitos Humanos. De acordo com o art. 4º, inciso VI, da Lei Complementar 80, compete à Defensoria: “representar aos sistemas internacionais de proteção dos direitos humanos, postulando perante seus órgãos”.

À evidência, observa-se que houve uma preocupação do legislador em realmente conferir à Defensoria Pública o papel de tutelar os direitos humanos e as minorias, consoante se percebe da redação do art. 4º, inciso XVIII, da Lei 80, segundo a qual incube à Instituição “atuar na preservação e reparação dos direitos de pessoas vítimas de tortura, abusos sexuais, discrimi-





nação ou qualquer outra forma de opressão ou violência, propiciando o acompanhamento e o atendimento interdisciplinar das vítimas”.

Em recente deliberação, a Organização dos Estados Americanos (OEA) promulgou a Resolução 2656 de 2011, reconhecendo os Defensores Públicos Oficiais como órgãos essenciais à realização do acesso à justiça como direito humano básico. Dentre as recomendações, uma trata especificamente da independência funcional da Instituição, *verbis*: “Recomendar aos Estados membros que já disponham do serviço de assistência jurídica gratuita que adotem medidas que garantam que os defensores públicos oficiais gozem de independência e autonomia funcional”.

É importante frisar que a proteção dos direitos humanos deve ser reservada a uma Instituição para tanto vocacionada e separada dos demais poderes, conseqüentemente, autônoma em relação ao Poder Executivo, Judiciário, Legislativo e Ministério Público. Daí nossa crítica, no sentido de que não convém outorgar ao Ministério Público a competência de defender os direitos humanos e prestar assistência jurídica à população carente. É que, dentre as suas atribuições, compete ao Ministério Público promover a apuração de ilícitos e suas respectivas responsabilidades. De sorte que, soa ilógico admitir que esse mesmo órgão vocacionado à acusação, promova a defesa dos direitos humanos. Na verdade, há décadas observa-se uma ausência do Estado, no que diz respeito à preservação dos direitos humanos, malgrado a existência do Ministério Público.

Numa perspectiva mais ampla, a defesa dos interesses sociais do povo não se perfectibilizou com o Ministério Público. O caráter fiscalizador do órgão o impede de sustentar interesses que por vezes contraria o próprio ordenamento jurídico<sup>19</sup>. De modo que, a concentração de competências não se mostrou efetiva à proteção dos interesses coletivos concretos da população, permanecendo mais no plano da retórica, do que da efetividade. Carlos Bruno, referindo-se ao Ministério Público, expõe essa mesma crítica, ao entender que “a própria realidade brasileira parece mostrar sinais que tal concentração de poderes talvez não tenha sido a ideal para os fins alcançáveis através dessa notável figura”<sup>20</sup>.

No mesmo diapasão, Samuel Yupanqui percebeu o fracasso do *Fiscalía Especial no Perú* (Ministério Público), na defesa dos direitos humanos, razão porque reconheceu a pertinência da Constituição do Perú de 1993, ao incorporar essa função no rol das atribuições da Defensoria. Para o autor a concentração de funções foi insuficiente e sem efeitos diante das frequentes violações dos direitos humanos no País. “Es más, resultada incongruente que el órgano estatal

19 É que nos termos do art. 127, da Constituição do Brasil de 1988, “o Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”.

20 DA SILVA, Carlos Bruno Ferreira. Defensor do Povo: contribuições do modelo peruano e do instituto romano do tribuno da plebe. Disponível em: <http://publique.rdc.puc-rio.br>. Acesso: 20-01-2010.

titular de la acción penal – y en consecuencia de acusar a las personas – sea a la vez encargado de defenderlas. De ahí que la Constitución de 1993 haya optado razonablemente por modificar la anterior situación al incorporar a la Defensoria del Pueblo como órgano autónomo (artículos 161 y 162), disponiendo que le corresponde ‘defender los derechos constitucionales y fundamentales de la persona y de la comunidad’, obtemperou Yupanqui.<sup>21</sup>

De conseguinte, no caso do Brasil, a exemplo da Colômbia que reservou a defesa do povo a *Defensoria del Pueblo*<sup>22</sup>, faz-se mister que a competência concernente à defesa dos interesses sociais da população brasileira, notadamente a defesa dos direitos humanos, repouse sobre a Defensoria Pública. É mais eficiente para a República concentrar no Ministério Público as atribuições de investigar e promover as respectivas responsabilidades contra os que cometem crimes e destroem o patrimônio público, pois, neste ponto, a competência do *parquet* é expressa, a teor do art. 129, inciso III, da Lei Maior da República<sup>23</sup>.

Convêm, portanto, concentrar na Defensoria Pública as atribuições republicanas de promover a defesa dos direitos humanos do povo brasileiro, dada a vocação natural da Instituição, até porque, por força do novo art. 4º, inciso X, da Lei 80 de 1994, compete-lhe “promover a mais ampla defesa dos direitos fundamentais dos necessitados, abrangendo seus direitos individuais, coletivos, sociais, econômicos, culturais e ambientais, sendo admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela”. Assim, a Defensoria Pública incorporaria o espírito da Defensoria do Povo pretendida deste outrora por Afonso Arinos<sup>24</sup>.

Com a Defensoria Pública, inicia-se uma nova trajetória na construção da cidadania e na proteção dos direitos humanos no Brasil. É a concretização da promessa constitucional da democratização do acesso à justiça, pensada desde o passado século XIX por Nabuco de Araújo quando observou: “De que adianta ter direitos se não é possível mantê-los”.

Contra o poder do Estado, impõe-se ação do próprio Estado, representado com independência pela Defensoria Pública, que ostenta a legitimidade precípua para promover os direitos humanos. Para tanto, necessita de instrumentos, como a requisição de auxílio de força policial, prevista no art. 8º, inciso XIX, da Lei Complementar 80 de 1994.

---

21 *Apud* Carlos Bruno (Defensor do Povo: contribuições do modelo peruano e do instituto romano do tribuato da plebe. Disponível em: <http://publique.rdc.puc-rio.br>. Acesso: 20-01-2010).

22 PORTILLO, Soraya Perez. La Defensoria del Pueblo. *Revista de Derecho del Estado*. n. 21. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2008, p. 110-111.

23 Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público: (...) III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos

24 À guisa de informação, cabe pontuar, particularmente em relação ao panorama brasileiro, que antes da instituição da Assembleia Nacional Constituinte de 1985, a Comissão Provisória de Estudos Constitucionais, presidida por Afonso Arinos, incluiu em seu anteprojeto o art. 56, que tratava especificamente do Defensor do Povo, com o propósito de zelar pelo efetivo respeito dos poderes do Estado aos direitos assegurados na Constituição. Essa proposta da Comissão Afonso Arinos, segundo nota de Caio Tácito, inspirou-se na Constituição Espanhola de 1978 (Ombudsman – o defensor do povo. *Temas de Direito Público*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997, p. 851).

Do contrário, qualquer tentativa de atenuar as rotineiras violações aos direitos humanos que ocorrem no País, mormente no sistema prisional, continuaram a serem meras conjecturas. Pois na prática, ninguém consegue contrapor a força pública do Estado, sem prerrogativas e condições de se opor ao Poder.

Assim, para proteger os direitos humanos, considerando que a maioria das suas violações são perpetradas pelo próprio Estado, convêm a existência de uma Instituição com legitimidade precípua para desempenhar essa missão, como a Defensoria Pública, com autonomia e independência perante os demais poderes. É da essência da Instituição, porquanto vocacionada a promover a integridade dos direitos humanos e a redução da pobreza nos países marcados, a exemplo do Brasil, pela desigualdade social.

## REFERÊNCIAS

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*. Porto Alegre: Fabris, 1997.

CAPPELLETTI, Mauro; Bryan Garth. *Acesso à Justiça*. Porto Alegre: Sergio Fabris, 1998.

CINTRA, Antônio Carlos; DINAMARCO, Cândido Rangel; GRINOVER, Ada Pellegrini. *Teoria Geral do Processo*. São Paulo: Malheiros, 2004.

DA SILVA, Carlos Bruno Ferreira. Defensor do Povo: contribuições do modelo peruano e do instituto romano do tribunato da plebe. Disponível em: <http://publique.rdc.puc-rio.br>. Acesso: 20-01-2010.

GARRO, Alejandro. Democracia, Violência e Injustiça. *O Não-Estado de Direito na América Latina*. Org. Juan Méndez, Guillermo O'Donnell e Paulo Pinheiro. São Paulo: Paz e Terra, 2000.

GOLDMAN, Mayer. *The Public Defender. A necessary factor in the Administration of Justice*. Cornell: Cornell Library: 191 6.

GRIMM, Dieter. A Função Protetiva do Estado. In: *A Constitucionalização do Direito: Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas*. Org. Cláudio Pereira de Souza Neto e Daniel Sarmento. Rio de Janeiro: Lumen juris, 2007.

LOZANO, Armador Rodriguez. Por un aceso real a la justicia em méxico el caso del instituto de Defensoria Juzgado Tercero Penal del Circuito de Garzón. *Cuestiones Constitucionales*, 2. Cidade do México: Unam, 2000.

PINHEIRO, Paulo Sérgio. Democracia, Violência e Injustiça. *O Não-Estado de Direito na América Latina*. Org. Juan Méndez, Guillermo O'Donnell e Paulo Pinheiro. São Paulo: Paz e Terra, 2000.

PORTILLO, Soraya Perez. La Defensoria del Pueblo. *Revista de Derecho del Estado*. n. 21. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2008.

POCHMANN, Márcio; AMORIM, Ricardo. *Atlas da Exclusão Social no Brasil*. São Paulo: Cortez Editora, 2004.

SADEK, Maria Tereza. Judiciário: mudanças e reformas. *Revista Estudos Avançados 18 (51)*. São Paulo: Instituto de Estudos Avançados da USP, 2004.

SÉGUIN, Elida. *Minorias e Grupos Vulneráveis: uma abordagem jurídica*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

TÁCITO, Caio. Ombudsman – o defensor do povo. *Temas de Direito Público*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.



## “O DIREITO A UMA OUVIDORIA INDEPENDENTE E A RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL DO ESTADO BRASILEIRO”<sup>1</sup>

*Renata Tavares da Costa Bessa*

### I - INTRODUÇÃO

A Ouvidoria é órgão auxiliar da defensoria pública criado pelo inciso IV do art. 98 da LC 80, incluído pela LC 132. Desde antes de sua previsão legal já causava inflamados debates.

Falar sobre a Ouvidoria é falar sobre formas de controle externo e participação popular.

A Magistratura sempre encontrou grandes resistências à criação de qualquer órgão de controle. Veja, por exemplo, o que escreveu Alexandre Nery de Oliveira, Desembargador do Tribunal Regional do Trabalho da 10<sup>a</sup> Região (DF/TO), em artigo publicado na internet, que reflete bem o clima dos debates que antecederam a Reforma do Poder Judicial que culminou com a criação do Conselho Nacional da Magistratura:

“Neste sentido, a instituição de Conselho da Justiça, com atribuições de unificação dos procedimentos administrativo-financeiros dos Tribunais e apuração de disciplina pode ser via eficaz, desde que, **embora nele não integrando pessoas alheias ao Judiciário, sob pena de restar ferido o princípio da independência e da separação dos Poderes**, haja amplo espectro dos aptos a nele representar.”<sup>2</sup>

Ideia também compartilhada pelos defensores! Mas, e os assistidos<sup>3</sup> da Defensoria?

Minha proposta é analisar o direito a uma Ouvidoria autônoma e independente como um direito político da democracia participativa, capaz de gerar a responsabilidade internacional do estado brasileiro no Sistema Interamericano de Direitos Humanos<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> “Dedico este trabalho a meus amigos defensores públicos do Estado do Rio de Janeiro, na esperança de que tenham paciência de escutar antes de decidir.”

Queria agradecer aos meus amigos da *terra da garoa* por uma ideia incrível, pela experiência mais bonita e, por fim, por me devolverem a esperança.

<sup>2</sup> OLIVEIRA, Alexandre Nery de. Reforma do Judiciário: Controle Externo. Alternativas. Disponível em <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/215/reforma-do-judiciario-ii>>. Acesso em 14/08/2011.

<sup>3</sup> Acredito que o termo assistido não deve ser usado para designar os usuários da Defensoria Pública justamente pois seu conceito deixa transparecer uma certa incapacidade, justificando culturalmente uma atuação paternal e, por isso, autoritária do Defensor Público.

<sup>4</sup> Importante destacar que prefiro chamar o Sistema Interamericano de Sistema Latinoamericano de Direitos Humanos, uma vez que os países de língua inglesa de nosso continente não firmaram o Pacto São José da Costa Rica e não se submeteram a jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

## II- SOBRE O DIREITO À DEMOCRACIA

Existe um direito à democracia no Sistema Interamericano de Direitos Humanos?

A democracia contemporânea se reconhece como um conjunto de regras ou de procedimentos universais que envolvem a existência de um órgão legislativo, amplo acesso ao voto, regra da maioria etc.

Ocorre que estas regras servem para chegar à decisão política e não sobre o que decidir! Daí a diferença entre democracia formal e a substancial. A primeira refere-se às regras do jogo e a segunda “a certo conjunto de fins com os quais se sobressai o fim da igualdade jurídica, social e econômica, independentemente dos meios dotados para alcançá-los”<sup>5</sup>.

Ou seja, muito se fala em acesso à justiça. De nada adiantaria ter acesso ao Poder Judiciário se nosso direito positivo não reconhecesse os direitos. Isso só acontece porque existe um primeiro direito – a ter direitos – assegurado pelo acesso ao Estado através do voto popular e de outras formas de participação.

O reconhecimento deste direito está cravado no Sistema Interamericano desde seu nascimento com a Declaração Americana de Direitos Humanos:

Artigo XX. Toda pessoa, legalmente capacitada, tem o direito de tomar parte no governo do seu país, quer diretamente, quer através de seus representantes, e de participar das eleições, que se processarão por voto secreto, de uma maneira genuína, periódica e livre.  
Artigo XXXII. Toda pessoa tem o dever de votar nas eleições populares do país de que for nacional, quando estiver legalmente habilitada para isso.

Já na Convenção Interamericana de Direitos Humanos, a vocação democrática de nosso continente está presente desde o Preâmbulo:

Reafirmando seu propósito de consolidar neste Continente, dentro do quadro das instituições democráticas, um regime de liberdade pessoal e de justiça social, fundado no respeito dos direitos essenciais do homem;

E, mais a frente, quando estabelece os direitos políticos do cidadão americano:

Artigo 23º - Direitos políticos: 1. Todos os cidadãos devem gozar dos seguintes direitos e oportunidades: a) de participar na direção dos assuntos públicos, diretamente ou por meio de representantes livremente eleitos; b) de votar e ser eleitos em eleições periódicas autênticas, realizadas por sufrágio universal e igual e por voto secreto que garanta a livre expressão da vontade dos eleitores; e c) de ter acesso, em condições gerais de igualdade, às funções públicas de seu país.

<sup>5</sup> BOBBIO, Norberto. Democracia in *Dicionário de Política*. Vol I. Ed. UNB, 13 º Edição, pág. 328



Por fim, a Carta Democrática Interamericana que reconhece a democracia como um direito dos povos americanos já no primeiro artigo:

Artigo 1: Os povos da América têm **direito à democracia** e seus governos têm a obrigação de promovê-la e defendê-la. A democracia é essencial para o desenvolvimento social, político e econômico dos povos das Américas.

Mais a frente o documento estabelece sanções para os países onde houver qualquer ruptura da ordem democrática:

Artigo 19: Com base nos princípios da Carta da OEA, e sujeito às suas normas, e em concordância com a cláusula democrática contida na Declaração da Cidade de Quebec, a ruptura da ordem democrática ou uma alteração da ordem constitucional que afete gravemente a ordem democrática num Estado membro constitui, enquanto persista, um obstáculo insuperável à participação de seu governo nas sessões da Assembléia Geral, da Reunião de Consulta, dos Conselhos da Organização e das conferências especializadas, das comissões, grupos de trabalho e demais órgãos estabelecidos na OEA.

E tal situação gera a suspensão do país da OEA, na forma do artigo 21 da Carta. Exatamente o que aconteceu com Honduras durante o golpe que depôs o Presidente eleito Manoel Zelaya em 2009. Tal suspensão, neste caso, significou ainda o corte de verbas internacionais que ajudavam um dos países mais pobres de nossa América<sup>6</sup>.

Mesmo no Brasil, a Democracia é tratada como direito e logo no primeiro artigo:

Artigo 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

Já no Capítulo IV do Título II dos Direitos e Garantias fundamentais, que institui os direitos políticos, a lei maior prevê como a soberania – característica do conceito de Democracia Contemporânea – será exercida:

Artigo 14. A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante: I - plebiscito; II - referendo; III - iniciativa popular.

<sup>6</sup> G1 Notícias. Disponível em <<http://g1.globo.com/mundo/noticia/2011/06/quase-dois-anos-depois-de-golpe-oea-readmite-honduras.html>>. Acesso em 15/08/2011.

Por fim, mas não menos imprescindível, incluído pela Emenda Constitucional n° 19, está o §3 do artigo 37 que regulamenta o exercício desta participação nas instituições públicas:

Artigo 37 (...)

§ 3º. A lei disciplinará as formas de participação do usuário na administração pública direta e indireta, regulando especialmente:

I - as reclamações relativas à prestação dos serviços públicos em geral, asseguradas a manutenção de serviços de atendimento ao usuário e a avaliação periódica, externa e interna, da qualidade dos serviços;

II - o acesso dos usuários a registros administrativos e a informações sobre atos de governo, observado o disposto no art. 5º, X e XXXIII;

III - a disciplina da representação contra o exercício negligente ou abusivo de cargo, emprego ou função na administração pública.

Diante do exposto, vale dizer que a Democracia nasce como um método para assegurar a participação de todos nos processos de decisões políticas, passando a um valor quando limita a decisão da maioria estabelecendo como fim a emancipação humana de todas as formas de opressão. Por fim, como direito previsto em todas as normas citadas e, por isso, exigível juridicamente é capaz de levar um estado a sentar no banco dos réus no Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

### III- A OUVIDORIA COMO EXPRESSÃO DO EXERCÍCIO DO DIREITO À DEMOCRACIA

As ouvidorias fazem parte daquele grupo de instituições que tem como objetivo exercer algum controle social sobre o estado.

Segundo GABRA e ROSSI<sup>7</sup>, as ouvidorias têm como antepassado remoto o instituto do Ombudsman. Este consistia num cargo criado pelo Rei da Suécia com a função de fiscalizar eventuais abusos cometidos por seus funcionários.

As ouvidorias vão crescendo a medida que as democracias vão se concretizando.

No Brasil, a primeira experiência foi a Lei Orgânica do Município de Curitiba, de 10 de abril de 1990, que consagrava no artigo 64:

Artigo 64. Ao Ouvidor, órgão autônomo de controle interno e de defesa dos direitos e interesses dos cidadãos, vinculado ao Poder Legislativo, sem poder decisório, compete em especial:

<sup>7</sup> GABRA, Sandra Maria Mello; ROSSI, Denise de Bona. A Ouvidoria Pública no Estado do Rio de Janeiro. 2007. 118f. Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso Intensivo de Pós-Graduação em Administração Pública - CIPAD da Fundação Getúlio Vargas - Rio de Janeiro.





I – receber e apurar as reclamações e denúncias, quanto à atuação do Poder Público Municipal, ou agir de ofício, recomendando à autoridade administrativa as providências cabíveis, nos casos de morosidade, ilegalidade, abuso de poder, omissão, negligência, erro ou violação dos princípios constitucionais e desta Lei Orgânica.

II – orientar e esclarecer a população sobre os seus direitos; propor, por meio dos institutos previstos nesta Lei, o aperfeiçoamento da legislação municipal, e representar aos órgãos competentes, nos casos sujeitos ao controle destes, quando constatar irregularidade ou ilegalidade, sob pena de responsabilidade solidária.”

Mas se efetivam a partir da década de 1990, com a sedimentação da democracia no país. Desde então, inúmeras ouvidorias foram criadas nos níveis federal, estadual e municipal.

Sua história vem a demonstrar que o instituto tem duas faces. Uma delas se revela através do trinômio transparência, fiscalização e responsabilidade da administração pública. Ou seja, numa vertente interna que sujeita comportamentos através do controle externo da administração pública, tornando-a mais transparente.

A outra, refletindo sua vertente democrática como valor que deve irradiar-se por todo o ordenamento jurídico brasileiro, assegura a participação da população, como direito, tanto na participação direta na administração da coisa pública, como no direito de contar com essa independência e autonomia para fazer valer outros direitos e, por isso, legitimando a própria Administração Pública.

Gustavo Nassif, Ouvidor de Fazenda, Patrimônio e Licitações Públicas do Estado de Minas Gerais, esclarece a importância dessa participação na democracia:

“A democracia que se concretiza perenemente acontece porque sua validade está na possibilidade de acordos extraídos do debate prático dos diversos membros sociais, pois a deliberação pública é capaz de provocar o efeito da legitimação. Esse é um conceito processual do sistema democrático em que a discussão argumentada deve prevalecer sobre as decisões individuais e voluntárias do poder.”<sup>8</sup>.

Importância também reconhecida por integrantes da própria defensoria quando enxergam na Ouvidoria um instrumento capaz de fortalecer a instituição ao estreitar os laços com seus usuários:

“... peso e a relevância das posições assumidas e defendidas pela Defensoria Pública em negociações e entendimentos intra-estatais, **dependerá sempre, ao nosso sentir, da representativa que a instituição puder expressar a partir de um relacionamento próximo,**

<sup>8</sup> NASSIF, Gustavo, “As Ouvidorias Públicas num novo Contexto de Governança”, Revista do Tribunal de Contas de Minas Gerais, V. 73, n° 4, <http://200.195.70.14/Revista/Content/Upload/Materia/636.pdf> Consultado na internet em 02/09/2011.



**organizado e politicamente conectado com o seu público-alvo, destinatário final dos serviços por elas prestados.**<sup>9</sup>

Para assegurar este debate, na dimensão de um novo espaço público, é preciso certificar essa autonomia e independência. A primeira, refletindo a capacidade de manejar verbas para seu funcionamento. E a outra, concentra-se na pessoa do ouvidor.

Sua existência e eficácia estão ligadas a estes dois conceitos. Caso contrário, a ouvidoria tem seu funcionamento limitado, sem atingir seus objetivos<sup>10</sup>.

A independência do ouvidor refere-se à forma de nomeação e ao mandato<sup>11</sup>. O princípio que rege é que o ouvidor deve estar protegido de toda e qualquer pressão interna ou externa, exercendo seu múnus com liberdade.

Para tanto, a primeira premissa é que a ouvidor não seja integrante da carreira. É fato público e notório que, se o for, sempre irá velar pelos interesses pessoais do defensor. Veja-se, por exemplo, a opinião de Fionda Maculay citada por Leonardo Azevedo:

“Macaulay (2005, passim) evidencia que a justiça militar protege os militares das disciplinas civis, dando um quê de impunidade. As corregedorias serviriam como um filtro das investigações de abusos mais complicados. Assim esse tribunal seria completamente fechado e operando com uma lógica de não se ressaltar da responsabilidade dos militares com a sociedade, somente com a própria corporação. Segundo a autora, para o êxito das ouvidorias no Brasil, depende-se da autonomia, recursos e sustentação política que as mesmas receberão.”<sup>12</sup>

A esta mesma conclusão chegou Relatório do Relator Especial de execuções extrajudiciais, sumárias ou arbitrárias das Nações Unidas, Dr. Philip Alston, no Relatório sobre o Brasil, tanto no que se refere à Corregedoria quanto à Ouvidoria de Polícia:

9 BRUNO, Jorge Augusto Pinho. Declaração de Voto. Processo Proc.nº E-20/10.186/2011.

10 Fato este que ficou bem demonstrado no depoimento dado por Julita Lemgruber, primeira ouvidora de Polícia do Estado do Rio de Janeiro, para Luciano Petronilho em sua pesquisa de mestrado na UFF: “a minha experiência como ouvidora da polícia foi muito gratificante por um lado, muito frustrante por outro, porque na verdade o governo Garotinho acabou por não proporcionar os meios necessários para que a Ouvidoria pudesse funcionar realmente com independência, com autonomia. Em primeiro lugar, havia graves limitações de espaço, de recursos para compra de materiais mais básicos. Então, montar a Ouvidoria foi um caos. Tive que pedir doações de computadores, doação disso, doação daquilo. Fui ao depósito público pegar móveis para mobiliar as salas que tinham me dado, havia outro problema que era a Ouvidoria funcionar no prédio da Secretaria de Segurança na época (no edifício do Detran-RJ)”. AZEVEDO, Leonardo da Silva Petronilha, “A Política de Direitos Humanos no Rio de Janeiro: Ouvidoria da Polícia e Corregedoria Geral Unificada - estratégias de controle social no Estado democrático de direito (1999-2006)”. Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Ciência Política da Universidade Federal Fluminense, pág. 6, disponível em <http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/cp022999>. Consultado em 25/08/2011.

11 ZAFFARONI, Eugenio Raul, “Dimension Política de um Poder Judicial Democrático”, Cuadernos de Derecho Penal, Ecuador, <http://www.pensamientopenal.com.ar/51zaffaroni.pdf> Consultado em 02/09/2011

12 AZEVEDO, Leonardo da Silva Petronilha, obra citada, pág. 57.



“71. Um fator que contribui para o fraco desempenho é as corregedorias não serem independentes na linha de comando da polícia”.

“74. A existência das Ouvidorias tornou possível a muitas pessoas fazer reclamações sobre o comportamento de policiais o que, de outro modo, não fariam por medo de ter de fazer tais reclamações diretamente à polícia. No entanto, a eficácia das ouvidorias é reduzida pela falta de independência, recursos e poderes investigativos”<sup>13</sup>.

Para Julita Lemgruber, uma ouvidoria eficaz deve ter orçamento próprio, autonomia administrativa e contato direto com o governador<sup>14</sup>.

Na Defensoria Pública, a ouvidoria é uma ideia dos defensores de São Paulo, inspirados na Ouvidoria da Polícia, como forma de assegurar a gestão democrática da instituição. Para tanto, o primeiro requisito é que ele não seja integrante da carreira.

Sua previsão legal assenta na Lei Complementar Estadual n° 988/2006 sendo considerado órgão superior da Defensoria, devendo participar da gestão e fiscalização da instituição e de seus membros e servidores, recebendo denúncias, reclamações ou sugestões dos usuários<sup>15</sup>.

Em âmbito nacional, a Ouvidoria foi criada pela Lei Complementar 132/2009 que estabeleceu normas gerais de padronização, princípios gerais que devem ser observados por todas as defensorias.

Muito esclarecedor, neste tema, é o voto de Pedro Paulo Lourival Carrielo, Defensor Público do Rio de Janeiro e Conselheiro Classista sobre a Lei Complementar 132/2009:

“Constrói-se assim, um regramento geral, como já dito – um *padrão nacional de Defensoria Pública* – sem que isto alterasse ou mesmo mitigasse a parcela de autonomia das normas estaduais. O legislador federal atuou nos limites do artigo 24 e seus parágrafos da Constituição Federal, sendo ele normalizador das normas gerais, como pela determinação do §1º do art. 134 da norma magna.

A nova lei complementar, por ser uma norma orgânica e nacional, busca promover uma maior uniformidade entre as leis orgânicas estaduais, dada a diversidade existente nas leis dos estados-membros, dando ainda um caráter mais participativo e avançado. A conjuntura política e a própria exigência de uma maior estabilidade no modelo de acesso à Justiça pela Defensoria Pública, exigia que a norma federal atingisse esse *padrão nacional de Defensoria Pública*. *Esse padrão de generalidade é inerente às normas federais, quando do seu caráter nacional.*”

13 ALSTON, Philip. CONSELHO DE DIREITOS HUMANOS. 11ª Sessão. PROMOÇÃO E PROTEÇÃO DE TODOS OS DIREITOS HUMANOS, CIVIS, POLÍTICOS, ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS INCLUINDO O DIRETO AO DESENVOLVIMENTO. Relatório do Relator Especial de execuções xtrajudiciais, sumárias ou arbitrarias. MISSÃO AO BRASIL. Disponível em < <http://www.abant.org.br/conteudo/000NOTICIAS/OutrasNoticias/portugues.PDF>>. Acesso em 7/09/2011.

14 AZEVEDO, Leonardo da Silva Petronilha, obra citada, pág. 64.

15 No Estado do Rio de Janeiro já havia previsão na LC Estadual 112/2006, além de estabelecer a equivalência salarial depois de uma greve de quase dois meses.

Segundo essa norma, o ouvidor será nomeado pelo Conselho Superior entre os candidatos da lista tríplice formada pela sociedade civil e nomeada pelo Defensor Geral com mandato de 2 anos, entre pessoas de ilibada reputação.

Aqui reside o problema, pois não se pode negar ao cidadão tanto o direito de participar da lista tríplice como o de ter um ouvidor que não seja defensor público – mesmo que esteja aposentado<sup>16</sup>. Ora, se a Ouvidoria tem como função democratizar a instituição abrindo um novo espaço de debate, fazer chegar à Defensoria as críticas e elogios possibilitando o aprimoramento do serviço, não pode ser manejado por quem é da instituição!

Mais importante ainda, se o ouvidor é eleito pelos membros da Defensoria Pública através do Conselho Superior, sempre que houver defensor público na lista, este será o escolhido<sup>17</sup>. Disto resulta uma clara situação de discriminação violando diretamente o princípio da igualdade.

E, por fim, o direito à participação democrática nas instituições previsto em todas as normas já indicadas, impede que o ouvidor seja defensor público, impondo ao estado a obrigação de assegurar a participação cidadã, sendo uma de suas vertentes, exigibilidade é a previsão internacional de um direito à democracia participativa.

#### IV- DA RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL DO ESTADO PELA CLÁUSULA DEMOCRÁTICA

Neste trabalho, limitamos a análise da responsabilidade internacional do Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

Como Sistema, apresenta-se em três subsistemas: normativo, orgânico e procedimental. O normativo envolve todos os documentos internacionais e definem os direitos e as responsabilidades<sup>18</sup>. Por orgânico, se entende o conjunto de órgãos responsáveis por essa proteção<sup>19</sup>. Finalmente, o procedimental estabelece quais os mecanismos que o sistema possui para atingir seu fim. São exemplos, os informes temáticos ou por países, as observações gerais e o sistema de casos individuais.

O trabalho concentra-se justamente nos casos individuais.

A responsabilidade internacional de um Estado em matéria de direitos humanos é ocasionada a partir da inobservância dos deveres gerados pelos documentos internacionais ratificados por ele.

---

<sup>16</sup> No Estado do Rio de Janeiro, a eleição para Ouvidor neste ano no Conselho Superior foi marcada por uma disputa entre os organismos da Sociedade Civil que impugnaram a lista tríplice, pois entre seus componentes havia Defensores Públicos.

<sup>17</sup> Assim ocorreu com a eleição do Ouvidor no Estado do Rio de Janeiro que, atualmente, é um defensor aposentado.

<sup>18</sup> Declaração Interamericana de Direitos Humanos, Convenção Americana de Direitos Humanos, Pacto de São Salvador, Convenção Interamericana para Prevenir e Sancionar a Tortura, Convenção Interamericana para Prevenir, Sancionar e Erradicar Todas as Formas de Violência Contra a Mulher etc.

<sup>19</sup> São órgãos do Sistema Interamericano, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a Corte Interamericana de Direitos Humanos.



Inicialmente, todos os estados têm a obrigação de cumprir com seus compromissos de boa-fé. Esta é uma obrigação geral do direito internacional, que assume proporções maiores no caso de Direitos Humanos uma vez que, ao contrário dos outros tratados que regem as relações entre estados, estes regulam a proteção da pessoa humana.

No Sistema Interamericano de Direitos Humanos, os estados ainda assumem dois tipos de obrigação. Uma é a de respeito que se materializa no dever de cumprir a normativa internacional, estabelecendo requisitos mínimos para o exercício dos direitos garantidos nos tratados sendo-lhe vedada a adoção de qualquer medida que signifique algum retrocesso em seu exercício. Compreende a proibição de medidas que prejudiquem os direitos bem como a obrigação de justificar a impossibilidade de seu cumprimento. O que o estado deve fazer ou não vai depender do exercício concreto do direito, de acordo com um teste de razoabilidade.

Por outro lado, está a obrigação de garantia que envolve o dever de promover a possibilidade real e efetiva do exercício dos direitos e o desfrute das liberdades com a adoção de medidas positivas para proteger as pessoas das ameaças, adotando medidas de prevenção geral de reparar e cooperar. Neste contexto, o Estado brasileiro assumiu todas estas obrigações ao firmar todos os tratados internacionais em matéria de direitos humanos tanto no sistema regional como no sistema universal.

No caso específico da Ouvidoria da Defensoria Pública, a responsabilidade internacional do Estado brasileiro nasce quando não assegura sua independência e autonomia, pois infringe o direito à Democracia, neste caso específico, no artigo 23, 1, da Convenção Americana de DDHH:

“1. Todos os cidadãos devem gozar dos seguintes direitos e oportunidades: a. de participar na direção dos assuntos públicos, diretamente ou por meio de representantes livremente eleitos”

Ora, a Lei Complementar nº 80, com as modificações introduzidas pela lei complementar 132, insere no ordenamento jurídico brasileiro uma destas formas de participação direta nos assuntos públicos. Para tanto, estabelece um rol de funções que regulamentam a participação do cidadão na administração da Defensoria Pública.

Mas, para verdadeiro logro deste rol, é imprescindível que o Ouvidor não seja integrante da carreira e, por outro lado, que seja assegurado ao cidadão o direito de participar desta lista tríplice de forma igualitária uma vez que, concorrendo com defensores, as chances de ser escolhido são menores.

Desta forma, vejo que o Estado Brasileiro pode ser responsabilizado de duas formas: quando, através de seus membros, escolhe um ouvidor integrante da carreira, impossibilitando o acesso direto da população nos assuntos públicos ou quando permite o acesso à lista tríplice de cidadãos que tenham sido integrantes da carreira.

A democracia como direito então se reflete nos chamados direitos políticos, cuja importância foi ressaltada pela jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos:

“La Corte destaca la importancia que tienen los derechos políticos y recuerda que la Convención Americana, en su artículo 27, prohíbe su suspensión y la de las garantías judiciales indispensables para la protección de éstos”<sup>20</sup>.

Mais a frente, estabelece o conteúdo dos direitos políticos:

El artículo 23 contiene diversas normas que se refieren a los derechos de la persona como ciudadano, esto es, **como titular del proceso de toma de decisiones en los asuntos públicos**, como elector a través del voto o como servidor público, es decir, a ser elegido popularmente o mediante designación o nombramiento para ocupar un cargo público. Además de poseer la particularidad de tratarse de derechos reconocidos a los ciudadanos, a diferencia de casi todos los demás derechos previstos en la Convención que se reconocen a toda persona, el artículo 23 de la Convención no sólo establece que sus titulares deben gozar de derechos, sino que agrega el término “oportunidades”<sup>21</sup>.

Direitos estes capazes de gerar deveres para os estados, conforme especificado pela mesma Corte Interamericana:

“...implica la obligación de garantizar con medidas positivas que toda persona que formalmente sea titular de derechos políticos tenga la oportunidad real para ejercerlos. Como ya lo señalara este Tribunal anteriormente, es indispensable que el Estado genere las condiciones y mecanismos óptimos para que los derechos políticos puedan ser ejercidos de forma efectiva, respetando el principio de igualdad y no discriminación”<sup>22</sup>

Diante do quanto aqui exposto, a manutenção de defensores públicos nas listas para eleição do ouvidor externo pode gerar responsabilidade internacional do estado por violação do art. 23, 1, da Convenção Interamericana de Direitos Humanos.

## V- CONCLUSÃO

No que toca a extensão do presente trabalho, a Democracia toca três vertentes. A primeira como forma de tomada de decisão da maioria, depois como valor

<sup>20</sup> Caso Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos, Sentença de 6 de agosto de 2008, parágrafo 142.

<sup>21</sup> Idem, parágrafo 145.

<sup>22</sup> Idem, parágrafo 145

numa sociedade que pretende emancipar o ser humano de toda forma de opressão e, por isso, acede à terceira forma que seria vista como direito exigível juridicamente, inclusive nos tribunais internacionais de direitos humanos.

Uma das formas de exercer este direito é a participação dos assuntos públicos através das ouvidorias. Ou como participante direto - no que concerne ao exercício do cargo de ouvidor ou como cidadão, no que concerne à exigência de uma ouvidoria autônoma, independente e, por isso, eficaz.

No caso específico da Defensoria Pública, a prática que inserir defensores aposentados nas listas tríplexes para ouvidor abre caminho para a responsabilidade internacional do estado brasileiro no Sistema Interamericano de Direitos Humanos, violando o artigo 23, 1, a, da Convenção Interamericana.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

### Obras Citadas

ALSTON, Philip. CONSELHO DE DIREITOS HUMANOS. 11ª Sessão. PROMOÇÃO E PROTEÇÃO DE TODOS OS DIREITOS HUMANOS, CIVIS, POLÍTICOS, ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS INCLUINDO O DIRETO AO DESENVOLVIMENTO. Relatório do Relator Especial de execuções xtrajudiciais, sumárias ou arbitrárias. MISSÃO AO BRASIL. Disponível em < <http://www.abant.org.br/conteudo/000NOTICIAS/OutrasNoticias/portugues.PDF>>. Acesso em 7/09/2011.

AZEVEDO, Leonardo da Silva Petronilha. A Política de Direitos Humanos no Rio de Janeiro: Ouvidoria da Polícia e Corregedoria Geral Unificada - estratégias de controle social no Estado democrático de direito (1999-2006). 2006. 187 f. Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Ciência Política da Universidade Federal Fluminense. Disponível em <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/cp022999>>. Acesso em 25/08/2011.

BOBBIO, Norberto. Democracia in *Dicionário de Política*. Vol I. Ed. UNB, 13ª Edição, pág. 321

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Caso Comunidade Yatama vs Nicaragua. Sentença de Fundo. Caso Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos, Sentencia de 6 de agosto de 2008

GABRA, Sandra Maria Mello; ROSSI, Denise de Bona. A Ouvidoria Pública no Estado do Rio de Janeiro. 2007. 118f, Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso Intensivo de Pós-Graduação em Administração Pública - CIPAD da Fundação Getúlio Vargas - Rio de Janeiro.

NASSIF, Gustavo. As Ouvidorias Públicas num novo Contexto de Governança. Revista do Tribunal de Contas de Minas Gerais. V. 73. N° 4. Disponível em <http://200.195.70.14/Revista/Content/Upload/Materia/636.pdf> . Acesso em 2/09/2011

OLIVEIRA, Alexandre Nery de. Reforma do Judiciário: Controle Externo. Alternativas. Disponível em <http://jus.uol.com.br/revista/texto/215/reforma-do-judiciario-ii>. Acesso em 14/08/2011

Quase dois anos do golpe militar, OEA readmite Honduras. G1. Disponível em <http://g1.globo.com/mundo/noticia/2011/06/quase-dois-anos-depois-de-golpe-oea-readmite-honduras.html>, Acesso em 15/08/2011

ZAFFARONI, Eugenio Raul. Dimension Política de um Poder Judicial Democrático. Cuadernos de Derecho Penal. Ecuador. Disponível em <http://www.pensamientopenal.com.ar/51zaffaroni.pdf>. Acesso em 2/09/2011

## **Obras Consultadas**

CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. O Direito Internacional em um Mundo em Transformação. Rio de Janeiro. Ed. Renovar. 2002.

\_\_\_\_\_. A Proteção Internacional dos Direitos Humanos e o Brasil (1948-1997): as primeiras cinco décadas. Serie Prometeu.

DAHL, Robert A., Sobre a Democracia. Ed.Unb. Trad. Beatriz Sidou.

HABERMAS, Jurgen. Derechos Humanos y Soberania Popular: las concepciones liberal y republicana. Derechos Y liberades. Revista del Instituto Bartolome de las Casas.

MELLO, Celso D. de Albuquerque. Direito Constitucional Internacional. Rio de Janeiro. Ed Renovar 2000.

QUIROGA, Cecilia Medina. La Convención Americana: Teoría y Jurisprudencia. Centro de Derechos Humanos da Faculdade de Direito da Universidade do Chile. Dezembro de 2003.



## DEFENSORES PÚBLICOS. DEFENSORES DO POVO.

*Rubismark Saraiva Martins*

### 1. INTRODUÇÃO

O objetivo deste trabalho é apontar se a Defensoria Pública tem algo a contribuir na empreitada de busca pela erradicação da pobreza. A tese tem como base, majoritariamente, o arcabouço de normas jurídicas existentes que versam sobre o assunto. O enfoque que buscamos dar é o da perspectiva da norma constitucional, bem como o das normas infraconstitucionais devidamente filtradas pela lei maior.

Situamos a abordagem num paralelo com o da instituição do *ombudsman*, oriundo da tradição sueca e espanhola, e replicado em países da América Latina, recebendo a denominação de Defensor do Povo. Partindo da constatação de que o Brasil não conta com instituição desse naipe, o questionamento é saber quem ocuparia a lacuna sabidamente existente, em face dos reclamos da sociedade.

Assim, tendo sempre em mente que a erradicação da pobreza é um dos objetivos da República Federativa do Brasil, pretendemos demonstrar qual o papel da Defensoria Pública, como instituição componente de um Estado Democrático de Direito, na busca pela consecução desse objetivo.

Buscamos demonstrar quais seriam as formas de atuação da Defensoria Pública na busca do objetivo constitucional, numa perspectiva de acesso à justiça na concepção mais moderna, qual seja a da busca pela justiça efetiva, real, não apenas a superada idéia de “ir ao judiciário”.

### 2. O QUE FAZ UM DEFENSOR PÚBLICO NO BRASIL.

Delimitar o âmbito legítimo de atuação das Defensorias Públicas no Brasil é indispensável, a fim de que se possa fazer uma análise de qual é o papel dessa instituição dentro do cenário de um Estado Democrático de Direito. Numa visão estreita, o Defensor Público seria o profissional técnico apto a levar o cidadão necessitado ao Judiciário. Com a sua capacidade postulatória, o Defensor Público seria o advogado custeado pelo Estado, para que as pessoas necessitadas, nos termos da Lei nº 1.060/50, possam demandar em juízo.

Essa visão é emblema do que preconizado na chamada primeira onda de acesso à justiça<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> NETO, José Mário Wanderley Gomes, *Dimensões do Acesso à Justiça* – EDITORA JUSPODVIM.

Na esteira do pensamento do jurista italiano Mauro Capeleti<sup>2</sup>, o acesso à justiça poderia ser visualizado em 3 (três) fases (ondas) distintas. Sendo elas: 1ª ONDA – Que haveria de buscar a assistência judiciária aos pobres; 2ª ONDA – Que preconiza a superação dos paradigmas do processo individual, privilegiando a tutela dos interesses difusos e coletivos (direitos supraindividuais); 3ª ONDA – Que prima pela busca da justiça efetiva, e não apenas formal.

Podemos dizer, sem maiores volteios, que a Defensoria Pública é o órgão estatal escolhido pelo constituinte para postular em prol dos necessitados. É o dispositivo constitucional:

Art. 134. A Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do art. 5º, LXXIV.

(...)

Nesse contexto, a fim de levar a cabo a missão de prestar assistência judiciária aos necessitados, a Defensoria Pública foi incumbida pelo constituinte como o órgão legítimo para tal mister.

Entendemos, todavia, que conceber a Defensoria Pública meramente como o órgão estatal composto por “advogados pagos pelo Estado” para levar os pobres até o judiciário é reduzir a amplitude das atribuições possíveis ao órgão. Algo que o constituinte, aliás, não o fez. Na esteira desse entendimento, a Defensoria Pública tem assumido papéis que vão além da mera postulação de interesses individuais para os necessitados.

Nesse contexto, a Defensoria Pública foi alçada como instituição legitimada para manejar Ação Civil Pública, por meio da Lei nº 11.448/07, que alterou o Art. 5º da Lei nº 7.347/85, que passou a ter a seguinte redação:

Art. 5º **Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar:**

I - o Ministério Público;

**II - a Defensoria Pública;**

III - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;

IV - a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista;

V - a associação que, concomitantemente:

(...)

A partir daí, a Defensoria Pública supera a suposta limitação de ser o órgão estatal composto por “advogados pagos pelo Estado” para defender os pobres individualmente. O órgão ingressa como instrumento legítimo na tutela dos direitos supraindividuais (2ª onda de acesso à justiça).

<sup>2</sup> *Apud* NETO, José Mário Wanderley Gomes, *Dimensões do Acesso à Justiça* – EDITORA JUSPODVIM.



De certo, a novel redação da lei das ACPs (Ações Civis Públicas) causou estranhamento em alguns setores da sociedade que ainda primam por manter nichos de imaginado poder. Em destaque, como representante maior dessa parcela incomodada com a ascensão da Defensoria Pública como órgão de tutela dos direitos difusos e coletivos se encontra a CONAMP (Associação Nacional dos Membros do Ministério Público), que ajuizou ação declaratória de inconstitucionalidade em face da Lei nº 11.448/07<sup>3</sup>, no que toca à previsão da Defensoria Pública como órgão legítimo para propor ACPs.

Podemos dizer que, ontologicamente (em essência), O Defensor Público exerce advocacia, sim. Mas não somente. Daí, acertadamente, poderemos dizer que o Defensor Público exerce advocacia, “também”. Ressaltamos, porém, que o que não se pode é diminuir o espectro da atuação do Defensor Público ao da advocacia. Vimos que a própria lei atribuiu aos Defensores função que é estranha aos advogados, qual seja a defesa dos direitos supraindividuais.

### 3. DEFENSORIA PELO FIM DA POBREZA

Podemos dizer que, em favor da ampliação das atribuições dos Defensores Públicos, milita a doutrina da chamada **TEORIA DOS PODERES IMPLÍCITOS**.

Valendo-nos da lição de Alexandre de Moraes<sup>4</sup>:

“Incorporou-se em nosso ordenamento jurídico, portanto, a pacífica doutrina constitucional norte-americana sobre a teoria dos poderes implícitos — *inherent powers* —, pela qual no exercício de sua missão constitucional enumerada, o órgão executivo deveria dispor de todas as funções necessárias, ainda que implícitas, desde que não expressamente limitadas (*Myers v. Estados Unidos US — 272 — 52, 118*), consagrando-se, dessa forma, e entre nós aplicável ao Ministério Público, o reconhecimento de competências genéricas implícitas que possibilitem o exercício de sua missão constitucional, apenas sujeitas às proibições e limites estruturais da Constituição Federal.”

Com tal argumento é possível rechaçar de plano os argumentos dos que pretendam como inconstitucional a lei que inclui a Defensoria Pública como legitimada para propor ACPs. Implicitamente, outros poderes são possíveis à Defensoria Pública.

Ainda num contexto constitucional, é de se ver que um dos objetivos da República Federativa do Brasil é pôr fim à pobreza:

3 ADI 3943, que tramita no Supremo Tribunal Federal.

4 MORAES, Alexandre de, *Direito Constitucional*, 20ª Edição, Editora Atlas, 2009.

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;

II - garantir o desenvolvimento nacional;

**III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;**

(...)

A erradicação da pobreza é algo a ser perseguido pelo Brasil. Não se trata de um posicionamento ideológico, de boa vontade ou qualquer outra idiossincrasia. Na verdade, estamos falando de um objetivo da República, priorizado pelo próprio constituinte originário. A busca pelo fim da pobreza é preocupação constante do constituinte. A Emenda Constitucional nº 31/2010, prevê no Art. 79 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias o chamado Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza. Vê-se que é preocupação do Estado brasileiro a busca pela erradicação da pobreza.

Se à Defensoria Pública foi atribuída pela Constituição a defesa dos necessitados, com mais razão ainda deverá esta atuar em prol dos pobres, que é uma condição extrema da hipossuficiência. Podemos ter pessoas não necessariamente pobres em situação de vulnerabilidade, e que se encaixariam como hipossuficientes, estando no perfil de tutela por parte da Defensoria Pública. Já o pobre é necessitado por natureza, e sempre será dever da Defensoria Pública contribuir na busca pela erradicação da pobreza.

#### 4. **OMBUDSMAN** ou DEFENSOR DO POVO. O QUE É.

A figura institucional do *ombudsman*, ou Defensor do Povo, como passou a ser chamado, não tem guarida em nosso ordenamento jurídico. Trata-se de tradição originária dos Estados da Suécia e Espanha.

Segundo Helga Maria Saboia Bezerra<sup>5</sup>:

O primeiro *ombudsman* viu a luz através da Constituição sueca de 1809. Para que a original figura jurídica fosse conhecida extramuros, grandes distúrbios tiveram que ocorrer. De fato, terminada a Segunda Guerra Mundial, arrasados os países europeus pelo conflito, surge um novo modelo estatal. Persegue-se um alto nível de bem-estar social, proporcionado por um Estado de grandes dimensões, encarregado de prestar diretamente o máximo de serviços ao cidadão. Importante conquista do século XX, esta ampliação do rol de serviços públicos significou, entretanto, uma restrição da liberdade individual.

<sup>5</sup> Defensor do Povo: origens do instituto do *Ombudsman* e a malograda experiência brasileira. Helga Maria Saboia Bezerra Doutoranda na Universidad de Oviedo (Espanha); Especialista em “Derecho Español para Juristas Extranjeros” pela Universidad de Alcalá de Henares - España (2006); Graduada em Psicologia (1993) e Directora (1998) pela Universidade de Fortaleza – UNIFOR. Email: helgamsb@hotmail.com.

(...)

Em consequência desse intervencionismo estatal, foram crescendo, em similares proporções, os motivos de queixa sobre a conduta burocrática dos Estados modernos. Desta maneira, a instituição do *ombudsman* constituiu-se em uma das mais importantes respostas para contra-arrestar os perigos de uma cada vez mais tirânica Administração pública e garantir os direitos e liberdades individuais.

O Art. 228 do Tratado de Funcionamento da União Europeia – TFUE prevê a existência da figura do *ombudsman* europeu, apontando suas principais características: a) independência; b) representação da legislatura; c) previsão constitucional; d) vigilância da administração; e) atendimento a queixas do público; f) atuação contra injustiças e erros administrativos; g) poder investigatório; h) poder de crítica e de dar publicidade.

## 5. O OMBUDSMAN NA TRADIÇÃO LATINA

Vários são os países latinos que têm em sua estrutura estatal a figura do *ombudsman*.

A Constituição argentina o prevê, em seu Art. 86<sup>6</sup>. O *ombudsman* argentino recebeu a denominação de *Defensor Del Pueblo de La Nacion*. É órgão independente, instituído no âmbito do Congresso da Nação, com autonomia funcional. Tem como atribuição a proteção dos direitos humanos e demais direitos e garantias constitucionais. Não há que se confundir a figura do Defensor do Povo com a “Defensoria Pública da Argentina”. O trabalho em defesa dos necessitados, na Argentina, é feito pelo “Ministério Público de La Defensa”<sup>7</sup>.

Também no Paraguai a Constituição previu a figura do Defensor do Povo<sup>8</sup>. No Paraguai o *Defensor Del Pueblo* é um comissionado do parlamento, cuja função é a defesa dos direitos humanos e canalização das reclamações populares. A exemplo do que ocorre na Argentina, não se confunde a instituição do Defensor do Povo com a instituição que trabalha em defesa dos necessitados. No Paraguai, esse trabalho é incumbido ao “Ministério de La Defensa Pública”<sup>9</sup>, que faz as vezes de Defensoria Pública, nos moldes do que conhecemos.

## 6. O OMBUDSMAN NO BRASIL

Já em tempos idos se falava da instituição da figura do Defensor do Povo no Brasil. No entanto, a figura do *ombudsman* não vingou na sociedade brasileira. Em várias outras

6 FONTE: <http://www.senado.gov.ar/web/interes/constitucion/defensor.php>

7 <http://www.mpd.gov.ar/>

8 FONTE: <http://www.diputadosmercosur.gov.ar/paises/paraguay/constitucionparaguay.pdf>

9 FONTE: [http://www.pj.gov.py/ministerio\\_defensa.asp](http://www.pj.gov.py/ministerio_defensa.asp)

oportunidades, políticos e juristas estudiosos do direito comparado propuseram a instituição do *ombudsman* em nossa sociedade, sem nenhum sucesso. Todavia, se temos um momento em que realmente estivemos próximo da instituição do *ombudsman* no Brasil, o fato se deu durante os estudos da Comissão Afonso Arinos (Comissão Provisória de Estudos Constitucionais).

A comissão, em projeto inicial, previa a figura do Defensor Povo:

Art. 56 - É criado o Defensor do Povo, incumbido, na forma da lei complementar, de zelar pelo efetivo respeito dos poderes do Estado aos direitos assegurados nesta Constituição, apurando abusos e omissões de qualquer autoridade e indicando aos órgãos competentes as medidas necessárias à sua correção ou punição.

(...)

Como já dito, a proposta não prosperou.

Uma das razões, dentre tantas outras, foi o forte *lobby* promovido pelo Ministério Público, que não simpatizava com a instituição do Defensor do Povo, buscando abarcar para si as funções elencadas para a nova instituição. Na denominada Carta de Curitiba<sup>10</sup>, os membros do Ministério Público expunham as suas intenções aos constituintes. Entre elas, a de absorver as funções que seriam então atribuídas ao Defensor do Povo.

Daí que se foi feita a redação do Art. 129, da Constituição da República:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

(...)

II - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia;

III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos.

(...)

E assim, o Ministério Público ficou responsável pelas funções que seriam do Defensor do Povo, contrariando a tradição da instituição, de enfeixar as atribuições numa só pessoa, ligada ao parlamento, longe de interesses corporativos.

---

<sup>10</sup> Documento do ano de 1986, em que as organizações corporativas do Ministério Público expõem suas pretensões no âmbito da Assembleia Nacional Constituinte.

## 7. DEFENSORIA PÚBLICA x DEFENSORIA DO POVO

Já foi dito aqui que não contamos – institucionalmente – com a figura de em Defensor do Povo, nos moldes do *ombudsman* espanhol ou dos modelos adotados em alguns países da América Latina. E ainda, que o Ministério Público se arvoraria como instituição a preencher a lacuna existente, ante a ausência de órgão similar. Todavia, é o caso de se perguntar: há algo que impeça os Defensores Públicos de ocupar esse espaço em nossa sociedade? A Defensoria Pública tem o perfil de atuação necessário ao Defensor do Povo? A resposta necessariamente passa por algumas premissas a serem assentadas: 1. Defensor Público não é apenas “advogado custeado pelo Estado”. Outras atribuições podem ser atribuídas ao Defensor Público; 2. A Teoria dos Poderes Implícitos permite que o Defensor Público, na defesa dos necessitados, se valha de todos e quaisquer meios que não sejam vedados a ele pelo constituinte ou pelas normas subconstitucionais.

Como já dito anteriormente, a Defensoria Pública já superou o paradigma de atuação apenas na defesa de direitos individuais, passando a atuar fortemente no campo dos interesses difusos e coletivos. Zelar pelos direitos assegurados na Constituição é missão da Defensoria pública também, mormente no campo pertinente aos necessitados.

A Lei Complementar Federal nº 80/94 corrobora nossa afirmação, com a nova redação trazida pela Lei Complementar nº 132/2009:

Art. 4º São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras:

(...)

III – promover a difusão e a conscientização dos direitos humanos, da cidadania e do ordenamento jurídico;

(...)

VII – promover ação civil pública e todas as espécies de ações capazes de propiciar a adequada tutela dos direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos quando o resultado da demanda puder beneficiar grupo de pessoas hipossuficientes;

Desta feita, a conclusão é tranqüila, no sentido de que a Defensoria Pública é instituição legítima a ocupar o espaço lacunoso da figura do *ombudsman*. A LC 80/94 nos traz a legitimidade da Defensoria Pública na defesa do ordenamento jurídico e a atuação no campo dos direitos supraindividuais, a exemplo do que já previsto na Lei nº 7.347/85 (Lei das ACPs). É praticamente a reprodução do texto constitucional do Art. 129 em sede infraconstitucional.

De outra sorte, se não foi atribuída por lei a legitimidade da Defensoria Pública em promover Inquéritos Cíveis, nos moldes do que previsto na Constituição ao Ministério Público; de outra banda, não é vedado aos Defensores Públicos promoverem verdadeiros procedimentos administrativos preparatórios, valendo-se das prerrogativas atribuídas por lei, como o poder de requisição.

Na esteira da tradição do verdadeiro *ombudsman*, a atuação não pulverizada em diversas pessoas se mostra mais eficaz. Assim, a Defensoria Pública tem meios para enfeixar numa pessoa, ou em reduzido número de membros, sua atuação no campo que seria função do Defensor do Povo. Tal medida pode se dar principalmente com a atuação em forma de núcleos especializados, da forma que prevista na Lei Complementar Federal nº 80/94:

Art. 107. A Defensoria Pública do Estado poderá atuar por intermédio de núcleos ou núcleos especializados, dando-se prioridade, de todo modo, às regiões com maiores índices de exclusão social e adensamento populacional.

A exemplo do que ocorre em vários Estados brasileiros, a Defensoria Pública do Estado do Tocantins instituiu o NAC – Núcleo de Ações Coletivas, por meio da Resolução do Conselho Superior nº 60/2010<sup>11</sup>. Dessa forma, um Defensor Público (no exemplo tocantinense), acaba por aglutinar essas funções, que em muito se assemelham ao que seria de responsabilidade de um Defensor do Povo.

É certo que não se pretende comparar – em paralelo extremo – a atuação da Defensoria Pública em sede de direitos difusos e coletivos com a função do Defensor do Povo. Mas é certo que a Defensoria Pública tem a característica de contato com a camada mais pobre da sociedade. O constituinte alçou a Defensoria Pública como o órgão a tutelar os interesses dos necessitados.

Assim, partindo do pressuposto de que é dever da Defensoria Pública lutar em favor da erradicação da pobreza, tem esta um vasto campo de atuação, qual seja o de se tornar o Defensor Público um verdadeiro Defensor do Povo, atuando fora do limitado (mas não menos importante, diga-se) campo dos direitos individuais, passando a promover a efetivação dos direitos supraindividuais (2ª onda renovatória) e postulando por uma justiça realmente efetiva (3ª onda renovatória). O Defensor Público pode, sim, ser o legítimo *ombudsman* de nossa sociedade.

## 8. CONCLUSÃO

Após o estudo proposto, vimos que, no Brasil, o Defensor Público não é meramente “advogado custeado pelo Estado” para demandar individualmente em favor dos necessitados. O Defensor Público ultrapassa essa limitada atuação e se converte em verdadeiro agente político, a quem podem ser atribuídas outras funções que estranhas à advocacia. Exemplo eloqüente é o da atuação no âmbito dos direitos supraindividuais, com a legitimação para o manejo de Ações Civis Públicas.

<sup>11</sup> <http://www.defensoria.to.gov.br/docs/Resolucoes/res.060.10.cria.nucleo.acoes.coletivas.pdf>





Também constatamos que, em que pese não existir no Brasil a instituição do Defensor do Povo, enfeixados numa figura institucionalizada, nos moldes do que existente na tradição espanhola, é possível o exercício de atividades que em muito lembram a atuação do *Defensor Del Pueblo*.

Nesse contexto, com forte na Teoria dos Poderes Implícitos, a Defensoria Pública é o verdadeiro órgão com vocação para incorporar tais funções. Mormente com a composição de núcleos especializados em direitos difusos e coletivos. Essa atuação é um componente poderoso da atuação da Defensoria Pública na busca pela erradicação da pobreza, que é objetivo da nossa República. A Defensoria Pública, como o verdadeiro órgão constitucional vocacionado para a defesa dos necessitados (pobres), tem relevante papel no contexto das instituições democráticas que devem lutar contra essa mazela reconhecida de nossa sociedade pelo próprio constituinte que é a pobreza.

A par de sua atuação em sede de direitos individuais, o Defensor Público tem a missão institucional de atuar na tutela dos direitos difusos e coletivos; e ainda, colocando-se como um verdadeiro *ombudsman* da sociedade: O Defensor do Povo.

## 9. BIBLIOGRAFIA

MORAES, Alexandre de, *Direito Constitucional*, 20ª Edição, Editora Atlas, 2009.

NETO, José Mário Wanderley Gomes, *Dimensões do Acesso à Justiça* – EDITORA JUSPODVIM.

## A POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO AOS DELITOS DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA

*Thiago Souto de Arruda*

### INTRODUÇÃO

O direito penal, secularmente considerado como a solução para todos os conflitos sociais, passou a adotar concepções modernas acerca da necessidade de proteção e sanção de determinadas condutas. Antes havido como a essência, passou a ser tido como a “*ultima ratio*”, devendo atuar tão somente no vácuo deixado por outros ramos do direito.

Na esteira de tal paradigma, o direito processual penal, instrumento de efetivação da norma penal, trouxe em sua seara diversos institutos jurídicos com a finalidade de criar alternativas às penas previstas no Código Penal, possibilitando ao acusado em processo criminal evitar a prolação de sentença condenatória em seu desfavor mediante pactuação de condições as quais, comprovadamente respeitadas, impedem o exercício pleno do “*jus puniendi*” estatal.

Como verdadeiro corolário da referida sistemática, o microssistema dos juizados especiais, cujo substrato é a Lei n. 9099/95, traz em seu bojo conteúdo eminentemente restaurativo, possibilitando não apenas a conciliação e aplicação de medidas diversas da constrição de liberdade, mas sobretudo contemplando a compreensão da desnecessidade de intervenção estatal em condutas cujo grau de reprovação seja mínimo ou reduzido, atribuindo ao direito material, via processo, sua finalidade precípua, qual seja, a apuração e sanção de condutas materialmente típicas, de verdadeiro relevo para a sociedade.

Noutro pórtico, em sentido diametralmente oposto, foi editada a Lei n. 11340/2006, popularmente conhecida como “Lei Maria da Penha”, a qual endureceu o tratamento aos delitos praticados em situação de violência doméstica, nas mais variadas modalidades, trazendo proibição expressa à incidência dos institutos despenalizadores em crimes de tal jaez, mesmo aqueles considerados de menor potencial ofensivo, denotando cunho eminentemente punitivista ao agressor da mulher, na contramão dos mais abalizados entendimentos acerca do verdadeiro sentido do direito penal, mormente a instauração da chamada “justiça restaurativa” entre vítima e agressor, possibilitando que ambos decidam a forma de reparação do dano sofrido.

O presente trabalho tem por objetivo precípua verificar se o cunho protetivo do referido diploma tem o condão de mitigar a incidência da justiça restaurativa entre agressor e vítima e, de resto, se o instituto da suspensão condicional do processo, formalmente previsto na Lei dos Juizados Especiais, pode ou não ter sua aplicação vedada, mesmo tendo alcance a todos os crimes, a despeito de sua previsão legal justamente na Lei n. 9099/95.



De forma mais específica, busca-se verificar se decisão proferida, à unanimidade, pelo Supremo Tribunal Federal, por meio da qual se reconheceu a constitucionalidade do art. 41, da Lei n. 11340/2006, abrange todos os institutos inculpidos na Lei dos Juizados Especiais ou tão somente aqueles incidentes especificamente aos crimes de menor potencial ofensivo, excluindo-se o “*sursis*” processual.

## A SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO

Como dito alhures, o benefício da suspensão condicional do processo está tipificado no ordenamento pátrio no art. 89, da Lei n. 9099/95, com a seguinte redação:

*Art. 89. Nos crimes em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano, abrangidas ou não por esta Lei, o Ministério Público, ao oferecer a denúncia, poderá propor a suspensão do processo, por dois a quatro anos, desde que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime, presentes os demais requisitos que autorizariam a suspensão condicional da pena (art. 77 do Código Penal).*

Assim considerando, vislumbra-se a concorrência de requisitos de ordem objetiva e subjetiva para a outorga da benesse legal. Quanto àqueles, destaca-se a pena mínima cominada ao delito, que não pode ultrapassar um ano e, ainda, o acusado não ter sido condenado por outro crime ou não estar sendo processado, sendo nítida a “*mens legis*” no sentido de impedir a aplicação do direito penal quando haja a possibilidade de pacificação social por outros meios.

No tocante aos requisitos subjetivos, possibilita-se a incidência do benefício quando presentes os demais requisitos autorizadores da suspensão condicional da pena, previstos no art. 77, do Código Penal, “*litteris*”:

Art. 77 - A execução da pena privativa de liberdade, não superior a 2 (dois) anos, poderá ser suspensão, por 2 (dois) a 4 (quatro) anos, desde que:

I - o condenado não seja reincidente em crime doloso;

II - a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias autorizem a concessão do benefício;

III - Não seja indicada ou cabível a substituição prevista no art. 44 deste Código.

Destaca-se em mais essa passagem que o legislador pátrio tornou explícito o desejo de inaplicabilidade do direito penal ao acusado primário, sobretudo quando o juízo de reprovação da conduta praticada seja mínimo ou irrelevante, ostente boa conduta social e se possa presumir tratar-se de pessoa que seja suficientemente punida por sanção diversa da pena.

## ABRANGÊNCIA DA SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO NÃO APENAS AOS DELITOS DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO

O legislador penal pátrio, ao criar o benefício da suspensão condicional do processo, trouxe a possibilidade explícita de sua incidência a toda espécie de delito, independentemente de serem abrangidos ou não pela Lei n° 9099/95, não sendo exclusivo dos crimes de menor potencial ofensivo.

Com efeito, analisando os termos do art. 89, acima compilado, infere-se a determinação de aplicação aos crimes “... *em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano, abrangidas ou não por esta Lei (...)*”, sendo público e notório sua validade a todas as espécies de crimes. Cuida-se, enfim, de benefício de natureza processual penal, extensivo a todo o ordenamento jurídico-penal, não exclusivo, estando previsto na Lei dos Juizados Especiais apenas por um “deslize” do legislador, de pouca ou nenhuma técnica legislativa, o qual deveria ter aprovado norma legal modificadora do Código de Processo Penal e não incluído no microsistema, o que fatalmente evitaria a polêmica.

Analisando o sistema processualístico penal pátrio, algumas situações concretas corroboram a afirmação supra, sendo incoerente com a inviabilidade do “*sursis*” processual aos delitos tipificados em legislação diversa da Lei n. 9099/95, nela se incluindo o próprio Código Penal, carecendo de interpretação coerente dos aplicadores do direito. A primeira se refere à validade de outros institutos gerais previstos na Lei dos Juizados Especiais, mas aplicáveis não apenas em seu âmbito de incidência. O legislador pátrio, não raras vezes, ao disciplinar uma matéria por meio de lei, mistura seu conteúdo com disposições inerentes a outros temas, às vezes diametralmente opostos, gerando toda a celeuma até aqui apresentada.

Exemplo cabal da alegação é a condicionalidade da ação penal aos delitos de lesão corporal leve e culposa. A matéria, de conteúdo essencialmente penal, contida no art. 88 do citado diploma, deveria estar coerentemente contida em lei modificadora do Código Penal, mas veio ao ordenamento jurídico na Lei n. 9099/95, de índole mista (penal e processual penal). Ora, caso se considere que a suspensão condicional é instituto específico da aludida Lei, não poderiam ser consideradas como de ação penal pública condicionada os crimes de lesão corporal leve e culposa previstos na legislação especial, tais como no Código de Trânsito Brasileiro, ou mesmo aquelas tipificadas como sendo em situação de violência doméstica, vez que o instituto seria específico da Lei dos Juizados Especiais, e aplicável apenas aos delitos de menor potencial ofensivo.

Por isso, demonstra-se o equívoco legislativo ao se trazer benefício geral em lei especial, gerando controvérsia e, de resto, prejudicando seu gozo efetivo por todos os quais se enquadrem nas suas respectivas condições.



A segunda situação diz respeito aos crimes cuja pena mínima é igual ou inferior a um ano previstos fora do microsistema. Considerando a letra álgida da lei, não se poderia oferecer o “*sursis*” a nenhum dos delitos tipificados fora da Lei dos Juizados Especiais, excluindo-se, portanto, os crimes comuns do Código Penal, os delitos de trânsito, os crimes ambientais e tantos outros os quais tenham a pena máxima superior a 02 (dois) anos, mas a pena mínima igual ou inferior a um ano.

São exemplos típicos o delito de furto simples (tipificado no Código Penal), o qual tem pena mínima de um ano de reclusão, além do tipo de dirigir sob efeito de álcool ou substância psicoativa que cause dependência (previsto no Código de Trânsito), cuja pena mínima é de seis meses de detenção. Ambos não são considerados de menor potencial ofensivo, pois as penas máximas ultrapassam o limite de 02 (dois) anos. Excluindo-se a aplicação da Lei n. 9099/95, não poderia incidir o benefício da suspensão condicional do processo, mesmo preenchendo o requisito objetivo do montante da pena mínima igual ou inferior a um ano.

A incongruência acima demonstrada, contudo, não pode ser empecilho à oferta do benefício e consequente instauração da justiça restaurativa, sobretudo pela necessidade de desjudicialização de conflitos como solução para problemas como a lotação excessiva do sistema carcerário, a desnecessidade de se punir com segregação pessoas sem antecedentes ou histórico criminal e, o mais importante, evitar o “inchaço” do Poder Judiciário com problemas de menor ou nenhuma relevância para o direito penal.

## **O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E O ART. 41, DA LEI N. 11340/2006**

A publicação e vigência da Lei n. 11340/2006 trouxe à tona inúmeras discussões acerca de sua compatibilidade com os demais institutos jurídicos do nosso ordenamento. Nesse azo, seu caráter estritamente protecionista advém, como dito alhures, da proibição de aplicação de alguns benefícios processuais penais cabíveis a outras espécies de delito (inclusive de maior gravidade e repercussão social), acalorando os debates acerca da sua constitucionalidade.

Dado as interpretações divergentes feitas pelos Tribunais de Justiça país a fora, sobretudo quanto à possibilidade de incidência dos institutos despenalizadores previstos na Lei n. 9099/95, a Suprema Corte foi instada a se manifestar sobre o tema em sede de controle difuso de constitucionalidade nos autos do HC 106212/MS, tendo deliberado, à unanimidade, pela compatibilidade do dispositivo com a Constituição Federal de 1988 e, por conseguinte, pela impossibilidade de oferta da suspensão condicional do processo aos delitos enquadrados na Lei Maria da Penha.

Com efeito, a Suprema Corte brasileira declarou não ser possível a incidência do “*sursis*” processual aos delitos cometidos em situação de violência doméstica contra a mulher como

corolário da vedação da aplicação da Lei dos Juizados Especiais, estando o art. 41 em consonância com a Carta Política de 1988 na medida em que materializa o direito constitucional de assistência à família para preservação das relações em seu âmbito de atuação, além de tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, como preconizado por Rui Barbosa, tendo em vista a histórica posição de submissão da mulher em relação ao homem no seio familiar. Segundo a Suprema Corte, nas situações de violência doméstica, a mulher está em situação de desigualdade em relação ao seu algoz.

Contudo, a análise estritamente jurídica da matéria faz antever a possibilidade da aplicação do benefício aos delitos abrangidos pela Lei Maria da Penha, mormente por ser este um instituto universal, aplicável a todos os tipos de crimes, independentemente de sua previsão ou não na Lei dos Juizados Especiais, como adiante se tentará demonstrar.

Para melhor aclarar a situação, insta compilar o art. 41, da Lei n. 11340/2006, “*verbis*”:

*Art. 41. Aos crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, independentemente da pena prevista, não se aplica a Lei n. 9.099, de 26 de setembro de 1995.*

A análise superficial do dispositivo legal faz transparecer a real impossibilidade de aplicação da suspensão condicional do processo, pois tal instituto está capitulado no art. 89 da Lei n. 9099/95, cuja aplicação foi expressamente afastada aos crimes nos quais ocorra violência contra a mulher. Entretanto, como dito, tal conclusão é apenas aparente, pois perfeitamente possível sua incidência aos referidos delitos.

A aparente proibição, contudo, há de ser interpretada “*cum grano salis*”, pois, inobstante previsto na Lei 9099/95, o benefício é extensível a todos os processos penais, independentemente do rito a ser adotado, neles se incluindo, por óbvio, os referentes à violência doméstica contra a mulher.

Daí se concluir que o legislador quis vedar aos processos abarcados pela Lei Maria da Penha apenas a aplicação dos institutos despenalizadores EXCLUSIVOS do microsistema dos juizados criminais, tais como a transação e a composição civil, e não a todos os feitos indiscriminadamente. Por isso, a suspensão condicional do processo, por não ser exclusiva dos crimes de menor potencial ofensivo (e sim aplicável a todos os ritos processuais), não possui o óbice de aplicabilidade inculcado no multicitado art. 41.

## CONCLUSÃO

O legislador pátrio, tradicionalmente de pouca ou nenhuma técnica jurídica, provoca antagonismos ao criar institutos jurídicos dispersos em leis diversas, tornando necessária a interpretação da doutrina e dos tribunais acerca de sua validade, extensão e aplicação.



A Lei Maria da Penha, de cunho eminentemente protecionista, ao vedar a incidência dos institutos despenalizadores nos processos criminais instaurados sob o seu pálio, inviabiliza não apenas a aplicação da suspensão condicional do processo, instituto incidente em todos os tipos de delitos, de menor potencial ofensivo ou não, mas também a própria realização da justiça restaurativa no Brasil, impedindo deliberadamente a pacificação entre vítima e agressor e, de resto, atribuindo severa resposta penal a conflitos que, por sua natureza e circunstâncias, poderiam ser suficientemente solucionados entre as partes envolvidas.

Por todas as razões, na esteira das mais modernas e abalizadas concepções do direito penal, é de se considerar confusa a interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal a institutos equivocadamente previstos em lei especial com abrangência geral.

## **BIBLIOGRAFIA**

PINTO, Renato Sócrates Gomes. **A construção da Justiça Restaurativa no Brasil**. 2005.

DE JESUS, Damásio Evangelista. **Lei dos Juizados Especiais Criminais Anotada**. 5. ed., São Paulo: Saraiva, 2000;

JESUS, Damásio E. de. **Justiça Restaurativa no Brasil**. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 819, 30 set. 2005. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/7359>>. Acesso em: 31 ago. 2011

BRASIL. **Lei Maria da Penha: Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006**, que dispõe sobre mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher. Brasília: Câmara dos Deputados, Coordenação Edições Câmara, 2010.

BRASIL. **Lei dos Juizados Especiais: Lei n. 9099, de 26 de setembro de 1995**, que dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Brasília: Câmara dos Deputados, Coordenação Edições Câmara, 2010

# Concurso de Práticas Exitosas



X Congresso Nacional de  
**Defensores Públicos**

De 15 a 18 de novembro de 2011 Centro de Convenções de Natal - RN





## JORNADA DA MORADIA DIGNA

*Ana Carvalho Ferreira Bueno de Moraes*

*Douglas Tadashi Magami*

### I – DESCRIÇÃO OBJETIVA

A “Jornada da Moradia Digna” é um evento criado e desenvolvido por diversos autores, incluindo a Defensoria Pública, entidades parceiras afetas ao tema (direito à cidade e direito à moradia) e movimentos populares.

A Defensoria Pública participa de forma ampla, incluindo vários órgãos da instituição: Núcleo de Habitação e Urbanismo, Ouvidoria-Geral e Escola da Defensoria Pública do Estado de São Paulo.

A despeito de o direito à moradia ser um direito fundamental, reconhecido pela Constituição (art. 6º da CF/88) e por diversos Tratados de Direito Internacional dos quais o Brasil é signatário<sup>1</sup>, além de existirem leis infraconstitucionais de vanguarda, como o Estatuto das Cidades, a efetivação do direito à moradia ainda está muito longe a ser concretizada.

É certo que os assentamentos informais, de aparelhamento urbanístico precário, por força do processo de urbanização excludente que tem orientado o crescimento das cidades, têm sido a única alternativa de acesso a moradia dada à população de baixa renda, que se revela verdadeira compulsão, eis que se funda numa realidade de profunda exclusão social, que passa basicamente por uma aguda desigualdade na distribuição de renda, tudo de modo a perceber-se tal como ardiloso dispositivo de permanente indisposição com a condição digna da vida humana.

É neste contexto que segue a Jornada da Moradia Digna, pensada com o objetivo de construir um espaço coletivo de troca de experiências, formação e mobilização da sociedade - em especial de alguns segmentos como população em situação de rua e moradores de assentamentos precários - no qual se possam partilhar experiências, ampliar conhecimentos e sensibilizar a sociedade para a situação de exclusão que tem acompanhado a construção de nossas cidades.

Pode-se dizer que o escopo da Jornada da moradia é atender e orientar a população nas questões referente à moradia nos campos jurídico e social; fazer com que os moradores se re-

---

<sup>1</sup> Declaração Universal de Direitos Humanos, de 1948 - art. XXV, item 01; Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, de 1966 - art. 11; Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, de 1965 (art. V); Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, de 1979 - art. 14.2, item h; Convenção sobre os Direitos da Criança, de 1989 - art. 21, item 01; Declaração sobre Assentamentos Humanos de Vancouver, de 1976 - Seção III “8” e Capítulo II “A.3”; Agenda 21 sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, de 1992 - Capítulo 7, item 6.

conheçam como protagonistas na construção dos projetos, nas áreas em que estão instalados; proporcionar aos participantes momentos de troca de saberes e experiências além de mobilizar as comunidades que estão sofrendo violação do direito à moradia, para troca de experiências e fortalecimento da luta por uma cidade justa. Ademais, tem o objetivo de sensibilizar a sociedade para a situação de exclusão própria das cidades atuais.

O evento já possui três edições, realizadas bianualmente.

A primeira Jornada da Moradia Digna, realizada em 2007, instituiu como tema a questão da moradia digna. A segunda Jornada da Moradia Digna, realizada em 2009, tratou da questão da compatibilização do direito à moradia com o meio ambiente.

A terceira Jornada da Moradia Digna, realizada neste ano (2011), teve como tema: “Os Mega Projetos e a Violação do Direito à Cidade”.

A presente apresentação versará especialmente sobre a 3ª Jornada, tendo em vista ser a mais recente, realizada no início do presente ano.

## **3ª Jornada**

**Moradia e mega projetos: a violação do Direito à Cidade**

O lançamento da 3ª Jornada ocorreu simultaneamente a finalização dos trabalhos da II Jornada, momento em que foi lançada a Cartilha da “2ª Jornada pela Moradia Digna” que tratou dos problemas relacionados ao conflito aparente entre moradia e meio ambiente natural vivenciados por moradores de baixa renda, por exemplo, habitações em áreas de mananciais.

A escolha do tema se deu em razão da existência de diversos projetos e obras de grande vulto, relacionados com o sistema viário, visando uma suposta melhora urbana ou ambiental, que têm implicado em remoções de continentes significativos de moradores de baixa renda, de assentamentos irregulares, normalmente acompanhado de violência e de criminalização de lideranças populares. Essa temática se mostra ainda mais presente em virtude das intervenções que estão sendo feitas em razão do evento da Copa do Mundo, que ocorrerá em 2014. Nesse ponto, a experiência nos mostra que os megaprojetos e megaeventos dão lugar a violações generalizadas dos direitos humanos, em especial o direito à moradia e ao direito à cidade na medida em que, na tentativa de ajustar a cidade ao ideário neoliberal, culminam por excluir as comunidades, tratando a população como meio em manifesta afronta ao princípio da dignidade humana. E, ainda pior, à população sequer é dada a oportunidade de participar desse processo e da definição de seu futuro.



## O evento

A Jornada da Moradia Digna se inicia com a realização das Pré-Jornadas, cerca de 4 meses antes da Jornada

Nesta oportunidade, são realizadas as visitas às comunidades previamente estabelecidas pelos organizadores, com base na sua relação com o tema da Jornada e capacidade de mobilização, nas quais se discute os problemas locais, a partir do olhar da própria comunidade. Esta discussão é travada com moradores e lideranças locais e organizadores do evento. Neste momento, lideranças locais e organizadores procuram mobilizar os moradores a participar no evento da Jornada.

A comunidade visitada aponta as suas principais demandas e é o momento em que os defensores públicos e demais organizadores tem a oportunidade de conhecer a área, tendo em vista que o evento é realizado na própria comunidade.

As pré-jornadas ocorrem em locais indicados pela comunidade, como centro comunitário, sede de associação etc.

Nesta edição, foram realizadas 5 (cinco) Pré-Jornadas, espalhadas por todas as regiões da cidade de São Paulo e uma na Região Metropolitana, em comunidades que serão atingidas por megaprojetos, realizadas no período de setembro a dezembro de 2010.

A primeira foi realizada nas comunidades que serão atingidas pelo Parque Linear Várzeas da Tietê, projeto que visa à construção do maior parque linear do mundo, com 75 quilômetros de extensão<sup>2</sup>.

Vale destacar que uma das comunidades, o Jardim Pantanal, ficou muito conhecida no final de 2009, depois de passar aproximadamente 3 (três) meses alagada. Fato que gerou o ajuizamento de uma ação civil pública cautelar proposta pela Defensoria Pública em face do Município de São Paulo, Estado de São Paulo, Departamento de Água e Energia Elétrica (DAEE) e DERSA – Desenvolvimento Rodoviário S.A, com a finalidade de ver restabelecido o respeito aos direitos fundamentais à cidade sustentável dos cidadãos das comunidades pobres afetadas.

A segunda foi realizada na Comunidade Oratório, na cidade de Mauá, região Metropolitana de São Paulo. Essa comunidade foi atingida pela construção do trecho sul do Rodoanel<sup>3</sup>.

---

2 O Projeto do Parque Linear Várzeas do Tietê tem como escopo a realização do maior parque linear do mundo, envolvendo valores orçado em R\$ 1,7 bilhões. O projeto abrange uma área de 75 quilômetros que segue o curso do rio Tietê ao longo de, abrangendo 8 (oito) municípios do Estado de São Paulo. O parque é trecho da Área de Proteção Ambiental (APA) Várzea do Tietê criada através da Lei Estadual nº 5.598/87 e regulamentada pelo Decreto nº 42.837/98, e tem a exata delimitação em nas cartas topográficas cujas originais encontram-se na Secretaria do Meio Ambiente, acostadas ao processo SMA nº 179/97. Esse projeto faz parte do plano de compensação ambiental em decorrência dos impactos causados pelas obras de ampliação da capacidade de tráfego da Marginal Tietê, um convênio entre a Prefeitura de São Paulo e o Governo do Estado – DERSA.

3 O Rodoanel é um grande empreendimento viário, de 176 km, que circunda a Grande São Paulo, interligando diversas rodovias. A obra foi dividida em 4 (quatro) grandes trechos (norte, sul, oeste e leste). O trecho oeste foi o primeiro a ser concluído

A Defensoria Pública ajuizou ação civil pública em face do Município de Mauá e DERSA (Desenvolvimento Rodoviário S/A), sociedade de economia mista responsável pela obra, reque-rendo, dentre diversos pedidos, a abstenção de ato de esbulho ou turbação dos moradores, a destinação de unidades habitacionais quitadas aos ocupantes dos imóveis localizados na área afetada e a promoção de regularização fundiária sustentável na comunidade, como forma de compensação urbanística (autos do processo n. 348.01.2010.003429-5, em trâmite perante a 1ª Vara Cível da Comarca de Mauá).

Lamentavelmente a ação foi julgada sem resolução de mérito em razão da suposta ausên-cia de interesse de agir, na modalidade inadequação da via eleita, por entender que não estava presente qualquer direito coletivo *lato sensu*.

Foi interposta apelação em 07 de fevereiro de 2011, que aguarda julgamento.

A terceira foi realizada nas imediações da antiga avenida Água Espraiada, atual Jornalista Roberto Marinho, região sul da cidade de São Paulo. Essa comunidade será atingida pela “Ope-ração Urbana Água Espraiada”<sup>4</sup>.

A quarta foi realizada na Brasilândia, região que será atingida pela construção do trecho norte do Rodoanel, que objetiva completar o anel viário integrado pelos já licenciados trechos Oeste, Sul e Leste. O Trecho Norte ainda não teve suas obras iniciadas, tendo sido até o momen-to concedida a licença ambiental prévia. A Defensoria Pública está se reunindo com o DERSA para tentar participar do processo, visando a garantia da moradia digna e do direito à cidade.

A quinta e última pré-jornada se realizou no centro de São Paulo. Nesta se discutiu, es-pecialmente, a questão das pessoas em situação de rua e a concessão urbanística Nova Luz<sup>5</sup>.

No primeiro dia, além da apresentação, foram realizadas palestras com pessoas de suma importância na área, incluindo teóricos, militantes e defensores públicos.

No segundo dia foram feitos os atendimentos coletivos das comunidades onde ocorre-ram pré-jornadas, realizados por defensores públicos integrantes do Núcleo de Habitação e Urbanismo da Defensoria Pública do Estado, e oficinas, realizadas por defensores públicos do Núcleo de Habitação, bem como demais parceiros. Ademais, neste dia, o evento contou com um espaço lúdico para as crianças, possibilitando que mães e pais participassem do evento.

---

4 A Operação Urbana Água Espraiada que compreende um conjunto de intervenções coordenadas pela Prefeitura, através da Empresa Municipal de Urbanização - EMURB, com a participação dos proprietários, moradores, usuários e investidores, visando a melhoria e transformações urbanísticas, sociais e ambientais na área de influência da atual Avenida Água Espraiada.

5 A Concessão Urbanística da Nova Luz é o contrato administrativo por meio do qual o poder concedente, mediante licitação, na modalidade concorrência, delega a pessoa jurídica ou a consórcio de empresas a execução de obras urbanísticas de interesse público, por conta e risco da empresa concessionária, de modo que o investimento desta seja remunerado e amortizado mediante a exploração dos imóveis resultantes destinados a usos privados nos termos do contrato de concessão, com base em prévio projeto urbanístico específico e em cumprimento de objetivos, diretrizes e prioridades da lei do plano diretor estratégico.



O evento contou com a participação de aproximadamente 1 500 (mil e quinhentas) pessoas.

Dentre as resoluções iniciais está a constituição de um Comitê de acompanhamento permanente para monitoramento e denúncia de violações do direito à moradia relacionados com a implementação de megaprojetos. Ademais, restou consignada a necessidade da defesa de uma verdadeira política habitacional para as pessoas em situação de rua, bem como das populações em processos de remoção, além da postura contrária às políticas higienistas. Ressaltou-se necessidade de reforço aos processos de comunicação em rede, bem como da mobilização e pressão sobre as instituições públicas, em especial reforçando-se a participação de forma qualificada nos espaços públicos de controle social. Também ficou consignada a necessidade de retorno às comunidades atendidas e que o Núcleo de Habitação e Urbanismo iniciaria o acompanhamento das comunidades da Brasilândia e reforçaria o acompanhamento das demais comunidades incluídas na Jornada.

## II - DESCRIÇÃO METODOLÓGICA

Para iniciar o processo da construção do evento “Jornada da Moradia Digna”, o Grupo de Trabalho Executivo, formado pelos organizadores do evento, realiza uma série de reuniões, para definir o tema da Jornada, as comunidades que serão atingidas, a programação de palestras, elaboração do calendário das pré-jornadas, local para a realização do evento, divisão de tarefas entre os parceiros etc.

Assim, meses antes da Jornada, inicia-se a realização de diversas pré-jornadas. Estes eventos são realizados nas comunidades interessadas. Antes da realização da pré-jornada, o grupo de trabalho, denominado de “GT de mobilização”, fica responsável por visitar as comunidades e, junto com alguns moradores locais, fazer a divulgação do evento, chamando a comunidade a participar, seja por meio de reuniões, seja pela distribuição de materiais e colocação de cartazes sobre a jornada.

Depois da pré-jornada o grupo passa novamente nas comunidades, para mobilizar a comunidade a participar do grande evento da Moradia Digna.

Além desse GT, há também o GT de comunicação e materiais – responsável pela elaboração do material de divulgação, contato com veículos de comunicação e registro do evento –, o GT de conteúdo – responsável por organizar as atividades do evento (elaborar a grade de palestras e oficinas, convidar os palestrantes) - e GT de estrutura e logística - responsável pela busca de patrocínio para o evento, além de viabilizar a logística do dia, como transporte e alimentação dos participantes. Importante observar que todos os GTs são compostos por representantes da Defensoria Pública e dos movimentos sociais, e que a formação de um processo de efetiva parceria entre todos os organizadores é uma das características mais marcantes do evento. O processo constrói-se de forma coletiva, do início ao fim.

### III – BENEFÍCIOS INSTITUCIONAIS ALCANÇADOS

Os benefícios institucionais alcançados pela Jornada são diversos.

Destaca-se, inicialmente, o cumprimento de uma das funções institucionais mais importantes da Defensoria Pública: promoção da educação em direitos<sup>6</sup>, por meio das oficinas e palestras realizadas tanto nas pré-jornadas quanto no grande evento da Jornada.

O evento também possibilita a assistência jurídica judicial e extrajudicial das comunidades de baixa renda, por meio do atendimento coletivo e instauração de procedimento administrativo de tutela coletiva junto ao Núcleo de Habitação e Urbanismo.

Acreditamos, entretanto, que o principal objetivo da jornada é a união de diversos parceiros na luta em busca da moradia digna. A jornada aproxima a Defensoria Pública, outros setores do mundo jurídico, acadêmicos e movimentos populares, servindo como importante espaço para a troca dos mais diversos tipos de saberes e experiências em torno da temática habitacional e urbana.

Ademais, a jornada, com a troca de experiências, faz com que se promova a renovação das forças e da esperança de todos para continuar a busca por assegurar o tão especial direito à cidade e direito à moradia

### IV – RECURSOS ENVOLVIDOS

A maior parte do recurso financeiro utilizado na 3ª Jornada da Moradia Digna adveio do patrocínio da Caixa Federal, por meio de apresentação de um projeto de responsabilidade social por uma das entidades parceiras, o Centro Gaspar Garcia.

Assim, foi conseguido da Caixa Econômica Federal o valor de R\$ 59.280,00 (cinquenta e nove mil, duzentos e oitenta reais) para confecção de camisetas, alimentação, material de higiene, decoração da mesa, sacolas para os participantes, crachás, material didático para as crianças, produção de vídeo e registro fotográfico do evento. Como contrapartida, foi oferecida a inserção do logo da Caixa Econômica Federal em todos os materiais de divulgação do evento, bem como reserva de um espaço (sala de oficina) para atividade sob responsabilidade da CAIXA para tratar do FNHIS e do Crédito Solidário e Minha casa Minha Vida.

A Defensoria Pública patrocinou a confecção de cartazes, banners, panfletos de divulgação. Ademais, a Defensoria Pública patrocinará a publicação de livro com registro do processo de preparação da Jornada e registro de toda a produção do evento (reflexões, discussões e

---

<sup>6</sup> Afirma o art. 4º, inciso III da Lei Complementar n. 80/94, com a redação da LC n. 132/2009: “São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras: III - promover a difusão e a conscientização dos direitos humanos, da cidadania e do ordenamento jurídico”.



deliberações). O valor calculado para estas atividades, prestadas diretamente pela Defensoria Pública, ficou orçado em R\$ 54.303,00 (cinquenta e quatro mil e trezentos e três reais).

A Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, campus do Ipiranga, local em que fora realizado o evento, responsabilizou-se por fornecer água, computador e *datashow* e limpeza do local, contabilizando o total de R\$ 4320,00 (quatro mil trezentos e vinte reais).

O CRESS/SP contribuiu com R\$1.500,00 (um mil e quinhentos reais) referentes à passagem aérea.

## DEFENSORIA PÚBLICA NAS ESCOLAS CONTRA O CRACK

*Andrea Melo de Carvalho*

### I - DESCRIÇÃO OBJETIVA

A presente prática promove ciclos de palestras voltados para crianças e adolescentes para informação, conscientização e prevenção do uso de drogas, especificamente o CRACK, em Teresina/PI, através de divulgação nas escolas acerca dos maléficos do crack para o usuário, para a família e para a sociedade, bem como indicar qual o núcleo da Defensoria apto a resolver problemas relacionados ao uso da droga.

É desenvolvido sob a supervisão da Defensora Pública Estadual, Dra. Andrea Melo de Carvalho, diretora da Escola Superior da Defensoria Pública do Piauí – ESDEPI, a qual desenvolve juntamente com outros defensores públicos convidados para fazer a palestra.

A Defensoria Pública do Estado do Piauí como órgão de defesa da população carente na forma mais ampla possível e, tentando prestar à comunidade um trabalho mais efetivo quis engajar-se no processo de enfrentamento ao CRACK, droga devastadora que em conjunto com outras (ex.: OXI) tem ocasionado na comunidade jovem da cidade de Teresina uma verdadeira degradação.

Verifica-se que o enfrentamento tomando como alvo crianças e adolescentes, parcela significativa da população, através da conscientização dos malefícios da droga e dos prejuízos que causa à saúde, à família e à sociedade, passa a ter extrema importância no combate deste mau que grassa a sociedade.

Por causa do uso e do comércio ilegal do CRACK há um aumento significativo nos problemas de saúde de jovens, na violência urbana, na violência doméstica, bem como de evasão escolar. Todos esses males podem ser evitados se houver uma maior conscientização das crianças e adolescentes dos malefícios trazidos por esta droga. Na verdade, o que se espera é tirar o CRACK da “moda”, através de palestras incisivas onde se desperte o sentimento de repúdio a droga, do mesmo modo que foi feito com o cigarro, que já foi moda em gerações passadas e hoje, após campanhas de conscientização, vem diminuindo de forma significativa.

Desta feita, a presente prática visa conscientizar crianças e adolescentes, residentes na cidade de Teresina/PI, para o enfrentamento ao CRACK e suas consequências jurídicas, e, via transversa, erradicar a pobreza, permitindo o acesso a justiça através da conscientização de onde e quem procurar quando um parente ou o próprio usuário da droga.





## II – DESCRIÇÃO METODOLÓGICA

A prática consiste basicamente na visita a escolas solicitando (através de ofício a diretora da unidade escolar) um espaço para fazer a palestra. Uma vez agendada as palestras são sempre às quintas-feiras (mais próximo do final de semana, não na sexta por conta do alto índice de faltas), às 9:00 horas, pois como a duração da palestra é de meia hora, não atrapalha o recreio, que é importante por causa da alimentação.

A palestra é feita por defensor público (sempre ligado ao trabalho com crianças e adolescentes) com material confeccionado pela ESDEPI – Escola Superior da Defensoria Pública do Estado do Piauí. O material basicamente se resume a: *slides* (com a palestra); vídeos (geralmente do governo federal) abordando a droga; brindes para distribuir entre os alunos que respondem corretamente perguntas feitas no final da palestra sobre o tema abordado; cartazes, folder, cartilhas e ventarolas (estes últimos fornecidos pelos nossos Núcleos e pelo Governo do Estado).

Inicia a palestra com um vídeo (“droga nem pensar” = disponível na internet) e depois os *slides*. Após o término abre-se espaço para perguntas e é feita a distribuição dos brindes (em regra são camisetas fornecidas pelos Núcleos da Defensoria ou pela nossa Associação - APIDEP).

Sempre é necessário: data show, *note book*, caixa de som, microfone e tela de projeção, pois a maioria dos colégios não tem esse material. Na chegada dos alunos ao local da palestra é entregue: folder, a cartilha e a ventarola.

Durante esse ano as visitas em escolas serão no turno da manhã. Próximo ano nas mesmas escolas no turno da noite/tarde (depende do colégio) para fazer a palestra para outro público e verificar os resultados da prática com os diretores, professores e alunos.

## III – BENEFÍCIOS INSTITUCIONAIS ALCANÇADOS

Já houve a procura nos Núcleos de mães e outros familiares de usuários de drogas fazendo questionamentos sobre o que fazer e como fazer, após terem lido a cartilha fornecida no colégio ao filho. O núcleo da saúde tem encaminhado pedidos para internação gratuita em instituições particulares de desintoxicação, pois a rede pública nunca tem vaga. São feitas orientações para que professores e alunos disseminem a prática em suas salas de aulas, seu colégio, sua casa, seu bairro a fim de formar agentes multiplicadores da prática.

Ainda é cedo para enumerar benefícios concretos, pois a prática é recente, mas acredita-se que a saída para o enfrentamento às drogas é a prevenção e como o público de jovens usuários vem crescendo muito nos últimos anos, bem assim a criminalidade, a prostituição, a violência urbana e doméstica, o local indicado para esse trabalho de prevenção é na escola.

Importante ressaltar que após o uso do crack, a dependência é quase 100% (cem por cento), diminuindo muito as estatísticas de recuperação. Desta feita, a prevenção é a melhor saída para esse mal que vem tornando as pessoas mais pobres e aumentando significativamente o número de crimes.

#### **IV - RECURSOS ENVOLVIDOS**

Um defensor por escola (visita semanal); data show, caixa de som, microfone, note book, folder e cartilha e camiseta como brinde.



## DEFENSORIA PÚBLICA PELO DIREITO A TER PAI

*Bárbara Silveira Machado Bissochi*

### APRESENTAÇÃO

A Defensoria Pública é essencial à função jurisdicional do Estado, é direito fundamental do cidadão brasileiro enquanto instituição autônoma e independente destinada à **assistência jurídica integral** e gratuita aos necessitados (artigos 5º, inciso LXXIV e 134 da Constituição Federal/1988).

A expressão “**assistência jurídica**” esboçada na Constituição da República representou uma evolução fantástica na luta pelo acesso à Justiça, especialmente porque não restringiu, ao contrário, **determinou** a atuação da Defensoria Pública na esfera extrajudicial, de modo a proporcionar aos cidadãos carentes não só o acesso ao Judiciário, mas à efetiva **Justiça**, rompendo assim a antiga tradição da mera **assistência judiciária** aos necessitados.

Seguindo a orientação constitucional, a Lei Orgânica Nacional da Defensoria Pública – Lei Complementar 80/1994 explicitou, em seu artigo 1º, que ***incumbe à Defensoria Pública, instituição permanente, expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados.*** Neste mesmo sentido dispõem as Leis Orgânicas Estaduais da Defensoria Pública, em especial a Lei Complementar nº 65/2003 do Estado de Minas Gerais.

A solução extrajudicial dos conflitos como missão da Defensoria Pública alçou ainda maior destaque com as inovações implementadas na Lei Complementar 80/1994 através da edição da Lei Complementar 132/2009, que, em seu artigo 4º, inciso II, listou como função institucional ***a promoção prioritária da solução extrajudicial dos litígios, visando à composição entre as pessoas em conflito de interesses.***

No intuito de efetivar a atuação extrajudicial da Defensoria Pública e ao mesmo tempo incrementar a atuação dos Defensores Públicos da Família em Uberlândia/MG, foi idealizado em nossa comarca o projeto “**Defensoria Pública pelo Direito a Ter Pai**”. A dinâmica, a logística e a metodologia foram uma construção conjunta de todos os Defensores Públicos de Uberlândia que se desdobraram em idéias e ações para implementar o projeto.

O objeto do projeto “**Defensoria Pública pelo Direito a Ter Pai**” surgiu da análise de três premissas. Primeira, a relevância do direito em questão. Segunda, a importância da implementação pela Defensoria Pública de ações voltadas à garantia de direitos das crianças e adolescentes, conforme estampado no artigo 4º inciso XI da LC 80/1994. Por fim, terceira, a necessidade

de conferir efetividade a uma lei editada pelo Estado de Minas Gerais, Lei 18.865/2009, que, em seu artigo 1º, determinou aos cartórios de Registro Civil de Pessoas Naturais a comunicação compulsória de todos os registros de nascimento lavrados sem a identificação da paternidade à Defensoria Pública de sua circunscrição.

## JUSTIFICATIVA

O direito de buscar suas origens, conhecendo seu verdadeiro pai é um dos mais elementares direitos da personalidade, corolário da dignidade da pessoa humana, com fulcro no artigo 1º, inciso III da Constituição da República como fundamento do *Estado Democrático de Direito*. Esse direito, tolhido durante séculos por uma legislação preconceituosa aos filhos havidos fora do casamento, é hoje amplo e irrestrito, sendo imprescritível e irrenunciável, consoante entendimento pacífico da doutrina e jurisprudência atual e determinação expressa do Estatuto da Criança e do Adolescente (art. 27).

A vida cotidiana, as manchetes dos jornais e as estatísticas nos mostram o quão importante para a formação da criança e do adolescente é conhecer sua origem, ter o auxílio material e a presença física do pai ainda nos primeiros anos de vida e, especialmente, o quanto esta ausência pode influenciar de forma negativa na construção do seu caráter. A prática cotidiana no exercício das funções de Defensor Público faz concluir que a carência financeira, a desinformação, a insegurança e até mesmo o sentimento de vergonha são obstáculos muitas vezes intransponíveis às mães para fazer valer o direito de seus filhos. Em Uberlândia/MG, maior cidade do interior mineiro com cerca de 700.000 habitantes, **em média trinta e uma certidões de nascimento são lavradas mensalmente sem que seja declinado o nome do pai no registro**, segundo dados fornecidos pelo próprio Cartório de Registro Civil de Pessoas Naturais local.

Assim, com a finalidade de contribuir para modificar essa realidade e consolidar a Defensoria Pública como instrumento de garantia e acesso a direito tão elementar é que foi implementado o projeto “**Defensoria Pública pelo Direito a Ter Pai**”, cujos objetivos e descrição sucinta serão apresentados a seguir.

## DESCRIÇÃO OBJETIVA

O projeto “**Defensoria Pública pelo Direito a Ter Pai**” idealizado, arquitetado e executado por todos os Defensores Públicos de Uberlândia tem a pretensão de **promover a solução extrajudicial de conflitos relacionados à paternidade**, garantindo à criança o direito a ter o nome do pai em seu registro de nascimento através de ações efetivas voltadas a esse fim, com especial atenção à conscientização do pai sobre a importância de seu papel



na formação da criança. A intenção primordial do projeto é promover o reconhecimento da paternidade e, em especial, a aproximação das crianças com seus pais, **ainda nos primeiros anos de vida**, de modo a evitar os transtornos e estigmas que o reconhecimento tardio pode ocasionar. **A FINALIDADE MAIOR É ESTABELECEMOS VÍNCULOS DE AFETIVIDADE E NÃO APENAS VÍNCULOS GENÉTICOS.**

Para propiciar este resultado, uma parceria com o Cartório de Registro Civil local permite que todos os registros de nascimentos lavrados sem o nome do pai sejam comunicados mensalmente à Defensoria Pública juntamente com dados (endereço e telefone da parte) que permitem a convocação da representante legal do menor para que providências sejam tomadas no sentido de promover o reconhecimento da paternidade. Para tanto, o suposto genitor da criança é convocado a comparecer na Defensoria Pública onde poderá reconhecer a criança de forma espontânea e, em caso de dúvida, realizar de forma gratuita o exame de DNA. Nestes casos, a Defensoria Pública mantém parcerias com instituições públicas e privadas no intuito de garantir exames de DNA gratuitos a seus assistidos. Em caráter residual, caso não seja alcançada a composição extrajudicial do feito, será proposta a competente Ação de Investigação de Paternidade.

O projeto tem ainda como ação permanente a realização de pelo menos dois mutirões anuais no intuito de mobilizar todos os Defensores Públicos da comarca em uma força-tarefa para concentrar em um único dia a promoção da solução extrajudicial de conflitos relacionados à paternidade.

O pontapé inicial do projeto foi a realização do primeiro **“MUTIRÃO DO DIREITO A TER PAI”** em 19 de Maio de 2011 – data em que se comemora o “Dia Nacional da Defensoria Pública”. A realização do mutirão teve como objetivo maior despertar a sociedade para a seriedade e importância desta questão, conquistar o apoio da mídia para a divulgação do projeto e assim alcançar seu público alvo: mães/representantes legais de crianças e adolescentes que não possuam o nome do pai na certidão de nascimento ou mesmo pais que desejem reconhecer os seus filhos.

Para a realização do primeiro mutirão, a Defensoria Pública contou com vários parceiros, dentre os quais destaca-se a parceria inédita com o CARTÓRIO DE REGISTRO CIVIL DE PESSOAS NATURAIS que se instalou na sede da Defensoria Pública para que as certidões de nascimento em que houvesse o reconhecimento espontâneo da paternidade fossem lavradas e expedidas imediatamente no local. No evento também foram realizados registros de nascimento tardio.

Uma fundação local, a FADESOM – Fundação de Aprendizagem e Desenvolvimento Social do Menor – patrocinou integralmente a realização de 50 exames de DNA gratuitos aos assistidos previamente cadastrados, cujo material genético foi colhido dentro da própria sede da Defensoria Pública graças a uma parceria com o Laboratório BIOGENETICS, que também se instalou no local.

No mês que antecedeu o Mutirão do “Direito a ter Pai” foi dada ampla publicidade ao evento convocando-se os interessados para comparecerem à Defensoria Pública para cadastro prévio. Após o cadastro, o suposto genitor foi notificado para comparecer na sede da Defensoria Pública na ocasião do mutirão. Presentes as partes, o Defensor Público buscava a composição amigável e a solução extrajudicial do conflito, visando, sobretudo, à restauração do diálogo entre as partes e a conscientização sobre a importância da paternidade em seus aspectos material, moral e psicológico.

Por meio desta dinâmica, **três ações são efetivadas** através do Mutirão do Direito a Ter Pai. **Primeiro**, no caso de não haver dúvidas sobre a paternidade, tem-se a lavratura pelo Defensor Público do Termo de Reconhecimento de Paternidade que de pronto é encaminhado para o cartório instalado no local. Neste caso as partes já saem da Defensoria Pública com a nova certidão de nascimento com o nome do pai averbado. Ato contínuo, são regulamentadas também as questões atinentes à guarda, pensão e direito de visitas. **Segundo**, em caso de dúvidas, os assistidos são encaminhados para a realização do exame gratuito de DNA cujo material é colhido no ato, na própria sede da Defensoria Pública. **Em terceiro lugar**, em caso de impossibilidade de acordo ou não comparecimento do suposto genitor, é promovida a Ação de Investigação de Paternidade.

Em um segundo momento, em parceria com o Tribunal de Justiça de Minas Gerais e o Ministério Público foi realizada em 26 de julho de 2011 a 2ª Etapa do Mutirão do “Direito a ter Pai”, em que foram realizadas em um único dia mais de 40 audiências de conciliação nas ações de investigação de paternidade promovidas pela Defensoria Pública em razão da 1ª Etapa do Mutirão do “Direito a ter Pai”. As audiências de conciliação do mutirão foram coordenadas pela Juíza de Direito da 2ª Vara de Família, Dra. Maria Elisa Taglialegna.

## DESCRIÇÃO METODOLÓGICA

1. Para a realização do projeto foram realizadas reuniões prévias com todos os Defensores Públicos da Comarca de Uberlândia para a delimitação do objeto, a definição da metodologia a ser utilizada e o planejamento das ações.

2. A partir das reuniões, foram montadas TRÊS comissões específicas:

- COMISSÃO DE PARCERIAS: destinada a angariar parceiros e patrocinadores para o projeto e manter o diálogo permanente com tais apoiadores;
- COMISSÃO DE DIVULGAÇÃO: responsável por divulgar o projeto “Defensoria Pública pelo Direito a Ter Pai” entre autoridades, escolas e mídia local – esta comissão foi responsável pelo



trabalho de visitar órgãos públicos, em especial a Prefeitura Municipal e a Câmara Municipal de Uberlândia, redes de televisão (afiliadas regionais da REDE GLOBO, REDE RECORD E SBT), rádios, e escolas públicas municipais e estaduais;

- COMISSÃO DE LOGÍSTICA: comissão encarregada de organizar a logística do projeto, em especial dos mutirões do “Direito a Ter Pai”, realizados periodicamente como parte permanente do projeto desenvolvido.

3. Foi criado na Defensoria Pública de Uberlândia o **NÚCLEO DE SOLUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE CONFLITOS DA PATERNIDADE**, que, em síntese, possui as seguintes atribuições:

- Receber os comunicados mensais de registro de nascimento sem identificação da paternidade enviados pelo Cartório e proceder à convocação das representantes legais dos menores para comparecer na Defensoria Pública e indicar o suposto pai;
- Convocar os supostos pais para comparecer na Defensoria Pública juntamente com as responsáveis pelos menores de modo a promover através da conciliação e mediação familiar a composição amigável, culminando com o reconhecimento espontâneo da paternidade, com ou sem realização de exame de DNA, bem como a definição de pensão alimentícia, guarda e direito de visitas;
- Encaminhar os casos necessários para as instituições parceiras que proporcionam aos assistidos da Defensoria Pública a gratuidade do exame de DNA;
- Promover a educação sobre os direitos afetos ao tema proferindo palestras em escolas, associações de bairro, eventos sociais e comunitários, etc.
- Propor judicialmente as ações de Investigação de Paternidade, Alimentos e afins, de forma residual, somente nos casos em que a composição amigável do conflito não alcançou sucesso.

4. Instalação no Núcleo de Solução Extrajudicial de Conflitos da Paternidade de atendimento com profissionais de assistência social e psicologia mediante convênio com a Universidade Federal de Uberlândia e com a ICASU – Instituição Cristã de Assistência Social de Uberlândia (esta medida ainda está em fase de negociação e ainda não foi implementada de forma efetiva)

## **BENEFÍCIOS INSTITUCIONAIS ALCANÇADOS**

A implementação do projeto “**Defensoria Pública pelo Direito a Ter Pai**” trouxe inúmeros benefícios para a Defensoria Pública em Uberlândia, dentre os quais é possível destacar:

- Incremento da atuação extrajudicial dos Defensores Públicos;

- Incentivo do trabalho de humanização do atendimento pelo Defensor Público, através da composição amigável entre as partes de modo que, além da resolução do conflito jurídico, seja promovido o restabelecimento do diálogo;
- Grande repercussão positiva na mídia do trabalho da Defensoria Pública, observando que os principais veículos de comunicação local, dentre eles as afiliadas da Rede Globo e Rede Record de Televisão, abriram suas portas não só para a divulgação do projeto, mas também para a divulgação de diversos outros trabalhos e atividades da Defensoria Pública;
- Grande repercussão positiva na sociedade do trabalho da Defensoria Pública;
- Grande repercussão positiva no meio político que gerou inclusive o reconhecimento da Câmara Municipal de Uberlândia através de uma **Moção de Aplauso** ao trabalho da Defensoria Pública em Uberlândia;
- Maior envolvimento dos Defensores Público com o trabalho e possibilidade de maior interação entre os Defensores Públicos.

## RECURSOS ENVOLVIDOS

### 1. RECURSOS HUMANOS

#### A - Núcleo de Solução Extrajudicial de Conflitos da Paternidade:

- Dois (2) Defensores Públicos lotados na Área de Família dedicam-se exclusivamente aos trabalhos do núcleo,
- Dois (2) estagiários não remunerados dedicam-se exclusivamente aos trabalhos do núcleo,
- Assistente Social (previsão para implementação em fevereiro de 2012)
- Psicólogo (previsão para implementação em fevereiro de 2012).

#### B - Demais atividades do projeto:

- Todos os dezoito (18) Defensores Públicos de Uberlândia contribuíram para a idealização, arquitetura e implementação do projeto “**Defensoria Pública pelo Direito a Ter Pai**” e continuam a contribuir para a realização deste trabalho.

### 2. RECURSOS MATERIAIS

- Nenhum recurso material extraordinário foi despendido pela Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais. Foram utilizados recursos já disponibilizados ordinariamente como computado-





res, Internet, papéis, pastas, tinta para impressora, canetas, telefone, serviço de correios etc.

· As despesas com divulgação e exames de DNA foram todas realizadas através de parcerias com instituições públicas ou privadas, sem nenhum custo para a Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais.

## **AUTORES DO PROJETO**

### **Defensores Públicos por ordem alfabética:**

Alexsander Cintra da Silva Souza, Bárbara Silveira Machado Bissochi, Bento José de Moraes, Cássio Amaral de Miranda, Cesar Malta Maragoni, Clayton Rodrigues Sabino Barbosa, Cynthia Blanco Cassebe Basseto, Evaldo Gonçalves da Cunha, Fernando Orlan Pires Resende, Giselle Muniz Mendes Alves, Gustavo Humberto Ramos, Lilian Lucia Sanches, Lorena Amaral Nunes, Lucila Delfina Resende de Barros, Márcia Resende Rangel Rodrigues, Maria Cristina Gonçalves Santos, Robson Mendonça da Silva, Wagner Ramos Diniz.

## DEFENSORIA ESPECIALIZADA DA SAÚDE

*Bruno Barcala Reis*

### I. DESCRIÇÃO OBJETIVA DA PRÁTICA

A Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais – DPMG é responsável pela assistência jurídica e defesa, em todos os graus e instâncias dos juridicamente hipossuficientes, nos termos do Art. 134 da Constituição Federal de 1988, precipuamente, no âmbito do Estado-membro de Minas Gerais. Neste sentido, é reconhecida como órgão indispensável na atuação em prol dos necessitados, possibilitando-lhes o pleno exercício de suas prerrogativas constitucionais.

A procura pelos serviços prestados pela Defensoria Pública aumenta diariamente, o que leva a Instituição a buscar novos caminhos para fazer valer sua finalidade constitucional. Dentre as atividades setoriais em que a DPMG tem buscado atuar de forma consistente está o atendimento das demandas de concessão de medicamentos, procedimentos e insumos médicos e de saúde, em face do Sistema Único de Saúde – SUS, priorizando-se a solução administrativa por meio de equipe multidisciplinar composta de profissionais da saúde, Defensores Públicos, estagiários e por uma servidora.

Como instrumento voltado a assegurar o disposto no art. 196, caput, da Constituição Federal de 1988, bem como o estabelecido pelo art. 186, caput, da Constituição do Estado de Minas Gerais de 1989, segundo os quais, respectivamente, “a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação” e, “a saúde é direito de todos, e a assistência a ela é dever do Estado, assegurada mediante políticas sociais e econômicas que visem à eliminação do risco de doenças e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para sua promoção, proteção e recuperação”, foi celebrado um termo de cooperação técnica entre a DPMG, a Secretaria Estadual de Saúde e a Secretaria Municipal de Saúde da cidade de Belo Horizonte.

No ensejo da assinatura do aludido Termo de Cooperação Técnica, foi também instalada a Defensoria Especializada da Saúde na sede da DPMG, com o intuito de diminuir o número de demandas judiciais e, conseqüentemente, o prolongamento das dificuldades e do sofrimento dos enfermos/assistidos que precisam recorrer à Defensoria Pública e, por conseguinte, à Justiça, para receber os medicamentos, as internações, os procedimentos cirúrgicos e os demais insumos de tal ordem.



A citada parceria funciona como um atalho entre a Defensoria e o Poder Executivo, proporcionando agilidade e melhor atendimento ao cidadão, buscando promover a atuação das instituições de forma harmônica, cada uma delas em sua esfera, tentando evitar ao máximo, dentro do razoável, a judicialização. Economizando assim, recursos materiais e humanos de todos os envolvidos, cidadão, executivo, Defensoria e do próprio judiciário, considerando-se ainda o conforto e facilitação trazidos ao cidadão/assistido. Evidentemente, sem, contudo, afastar necessitados da prestação jurisdicional, nas situações em que a via judicial se mostre a única ou a mais adequada opção.

## II. DESCRIÇÃO METODOLÓGICA

O Núcleo da Defensoria Especializada da Saúde funciona no 3º andar da sede da Defensoria Pública de Minas Gérias – DPMG, na Comarca de Belo Horizonte, com atendimento ao público regular, das segundas às quartas-feiras, sendo, contudo, assegurado o atendimento de urgência aos assistidos, em todos os dias úteis.

A referida Defensoria Especializada conta com dois Defensores, uma servidora, duas estagiárias remuneradas e outros voluntários e dois farmacêuticos, sendo estes últimos, um deles cedido pela Secretaria Estadual de Saúde de Minas Gerais e outro pela Secretaria Municipal de Saúde de Belo Horizonte.

Ao chegar à Defensoria Especializada da Saúde, os assistidos, após cadastro pessoal prévio no sistema informatizado da DPMG (SIGED) e entrevista com os Defensores atuantes, têm suas receitas, relatórios, laudos e demais documentos elaborados pelos profissionais da saúde que os acompanham (sejam seus médicos, nutricionistas, fisioterapeutas, etc), analisados pelos farmacêuticos cedidos, por ordem do termo de cooperação técnica que acima se fez alusão.

A partir de tal análise, os farmacêuticos atuantes, optam por alguns dos possíveis encaminhamentos a seguir descritos:

- na hipótese de receberem assistidos cuja prescrição médica indique a necessidade do uso de medicação ou outro insumo não constante na Rename, melhor esclarecendo, que não tenham seu fornecimento padronizado administrativamente, seja pela Secretaria de Saúde do Estado de Minas Gerais, seja pela Secretaria de Saúde do Município de Belo Horizonte, sugerem os farmacêuticos, acaso disponível, a substituição dos medicamentos prescritos e demais insumos, outros medicamentos e/ou insumos (a exemplo, dietas, aparelhos), já padronizados para tratamento da mesma doença/CID, que acomete o assistido. Fármacos e insumos estes, cujas características medicamentosas e funcionais, sejam, em tese, capazes de suprir a demanda em questão, para que o assistido da DPMG possa dirigir-se novamente a seu médico/nutricionista, etc, buscando que o(a) mesmo(a) analise a medicação ou insumos ofertados. E assim, enten-

dendo tal profissional pela conveniência, indique, mediante nova prescrição, a utilização do item oferecido graciosamente; ou, ainda, para que, como a seguir será mais bem esclarecido, por escrito, defina os fundamentos científicos que impedem o uso de tal medicação/insumo, a fim também, de ratificar e expor minuciosamente os motivos da manutenção da medicação ou dos demais insumos médicos, que inicialmente prescrevera;

- na hipótese da providência necessária se tratar de internação, encaminhamento a consulta ou atividade fim, os farmacêuticos atuantes, concluindo pela existência no sistema de saúde pública, do atendimento indicado, informam a situação a um dos Defensores do Núcleo de Saúde da DPMG, que, juntamente aos aludidos profissionais da saúde, passam a buscar a conclusão e boa solução administrativa para a questão. Seja através dos diversos contatos surgidos por conta do referido Termo de Cooperação Técnica, seja, pelo melhor conhecimento da organização e funcionamento do SUS, também proporcionado pelo contato com os profissionais da área da saúde, bem como, com os seus gestores;

- por último, na circunstância de que o insumo ou procedimento pleiteado, não sejam padronizados pelo atendimento prestado pelo SUS, os farmacêuticos atuantes, ao analisarem o pleito dos assistidos, emitem negativa técnica, que servirá para instrução de pedido judicial, evitando, muitas vezes, o penoso deslocamento dos assistidos às Secretarias de Saúde respectivas, com o escopo de obter protocolo de requisição administrativa, necessária à comprovação da negativa administrativa em prestar o objeto solicitado, comprovação essa que, aos olhos da jurisprudência do TJMG, hoje em dia, faz-se absolutamente necessária e elemento de prova cujo ônus cabe à parte autora, precipuamente àquela postulante de tutela antecipada.

Após a primeira fase do atendimento acima exposta, os assistidos que se dirigem à Defensoria Especializada da Saúde, da Defensoria Pública de Minas Gerais, seguem, por conseguinte, três possíveis caminhos: a) ou são, de imediato, direcionados ao atendimento de saúde que necessitam; b) ou retornam a seus médicos para verificar a possibilidade de substituição do que fora prescrito, pelos insumos graciosamente ofertados; c) ou, orientados pelos Defensores, passam a providenciar os demais documentos necessários à propositura da ação cominatória indicada para cada caso.

Desta feita, são perceptíveis os benefícios decorrentes do aludido procedimento de atendimento, cuja atividade ora se busca, seja reconhecida como prática exitosa. **Todo o dito, como base ainda, no alcance de soluções rápidas e eficazes, em boa parte dos casos que chegam à Defensoria Especializada da Saúde da Comarca de Belo Horizonte.** Casos esses que têm sua resolução prontamente alcançada, sem a necessidade da judicialização, que, como sabido, pode ensejar desgastes diversos, tanto ao assistido, como às demais instituições envolvidas.



A fim de concluir o raciocínio acima exarado, resta elucidar o funcionamento pormenorizado da Defensoria Especializada da Saúde em questão, nas hipóteses em que se demonstrar mais indicada, ou até mesmo, inafastável a via judiciária, como viés cabível ao melhor atendimento e meio de solução das demandas trazidas pelos assistidos.

Quando os farmacêuticos atuantes na Defensoria Especializada da Saúde da DPMG emitem seus pareceres, acabam também por aduzir a termo, como já citado, a relação da medicação ou outro insumo que, em tese, poderia substituir aquele que fora inicialmente prescrito. Ou então, declaram a inexistência do fornecimento de qualquer princípio ativo ou insumo, apto a substituir a prescrição inicial.

Em seguida, em vista do parecer técnico emitido pelos farmacêuticos, os estagiários e Defensores da Defensoria Especializada da Saúde, produzem um modelo de relatório personalizado para cada assistido. Relatório esse que inclui uma série de itens e lacunas a serem respondidos pelo(s) profissional(is) da saúde que os acompanha(m). Tal relatório contém, obrigatoriamente, diversos campos para preenchimento, dentre esses, os relativos à possibilidade de utilização ou não, pelo assistido/paciente, de cada um dos insumos substitutivos ofertados.

Caso o médico ou outro profissional responsável pelo acompanhamento dos assistidos atendidos pela Defensoria Especializada da Saúde da DPMG, entenda que o seu paciente não pode fazer uso de qualquer insumo substituto oferecido, haverá de informar, de forma justificada, quando do preenchimento do relatório e ele enviado, os fundamentos de tal(is) negativa(s).

Essa(s) negativa(s) justificada(s) e seus fundamentos tornam-se então, outro ponto de ganho relevante no atendimento prestado pela Defensoria Especializada em questão. Ocorre que, nas mãos dos Defensores e estagiários atuantes, tais informações servem de subsídios para a exordial cominatória, permitindo afastar as mais prováveis contra-argumentações normalmente trazidas pelas procuradorias contestantes. Servem esses fundamentos também, como elementos essenciais à concessão das tutelas antecipadas requeridas, inclusive, por permitirem o melhor esclarecimento quanto à necessidade do imediato fornecimento, como também, a cautela dos postulantes quanto àquilo que tenham aduzido, os danos irreparáveis na hipótese de não concessão, tudo isso, porque, de antemão, a impossibilidade de substituição dos insumos pleiteados, restará justificada, para cada uma das possíveis hipóteses graciosamente ofertadas pelo SUS.

Assim, como ressaltado, os ganhos postulatórios são muitos, já que repercutem não apenas na análise dos pedidos de tutela antecipada, mas também, na fundamentação dos recursos que venham a ser manejados, bem como, na solução de mérito. Tudo isso, pelo amplo rol argumentativo disponibilizado pelas informações de ordem técnica prestadas pelos farmacêuticos atuantes, bem como, pelas justificativas indicativas da impossibilidade de substituição do insumo inicialmente prescrito, redigidas pelos subscritores responsáveis pelo preenchimento dos relatórios médicos produzidos individualmente para cada assistido/paciente.

Por todo o exposto, espera-se ter demonstrado de forma ao menos preliminar o funcionamento prático do Núcleo da Defensoria Especializada da Saúde da Comarca de Belo Horizonte da DPMG.

Além do já tratado, a fim de melhor elucidar acima declinado, segue anexo ao presente instrumento, modelo de relatório médico utilizado no dia-a-dia das atividades descritas.

### III. BENEFÍCIOS INSTITUCIONAIS ALCANÇADOS

Os trabalhos da Defensoria Especializada da Saúde, bem como seus resultados profícuos, têm relação considerável com o termo de cooperação técnica firmado entre a DPMG e as Secretarias de Saúde do Estado de Minas Gerais e da Prefeitura de Belo Horizonte, porém, não decorrem unicamente de sua aplicabilidade direta.

Os índices de solução administrativa, mediante a oferta de medicação substitutiva e demais insumos e procedimentos já padronizados, encontram-se, na atualidade recente, na casa dos trinta por cento dos casos. No entanto, outros facilitadores funcionais para o exercício das atribuições dos Defensores da aludida Defensoria Especializada, são oportunizados, diretamente, pelo funcionamento do citado termo de cooperação. A exemplo, a facilitação de acesso às informações sobre a medicação e demais insumos já padronizados e ofertados pelo SUS e a inclusão de tais opções nos modelos de relatórios médicos, a fim de que o médico do assistido rebata a possibilidade do uso dos mesmos pelo assistido em questão, por conta de sua situação pessoal, o que permite uma instrução muito mais bem aparelhada da inicial, inclusive, com a mudança de posicionamentos até então adotados por parte de alguns julgadores.

Outro ponto positivo é a facilitação ao acesso às informações sobre o SUS e seu funcionamento, também, sobre os atendimentos que são prestados pelo mesmo, sobre as portas de entrada, inclusive, pelo contato com os gerentes do sistema de saúde e com isso, a possibilidade, em alguns casos, do encaminhamento de assistidos para exames, perícias, internações, etc, sem a necessidade de judicialização.

Além disso, podemos destacar a economia e a facilitação gerada para todos os setores, pessoas e instituições envolvidas no sistema de saúde, como o TJMG, a DPMG, o SUS e, principalmente, a nossos assistidos.

Por último, dá-se relevo ainda, ao envolvimento e a participação em eventos do Comitê e Fórum Permanente de Saúde do Estado de Minas Gerais, ambos, submetidos ao CNJ, realidade que também tem permitido a divulgação dos trabalhos de nossa Instituição, a troca de opiniões e a formação de novos posicionamentos pró-assistidos.



## IV. RECURSOS ENVOLVIDOS

### Recursos humanos

Descrição	Quant.	Meses	Valor unit. Reajuste 2011	Encargos Sociais	Vale-transporte	Taxa Adm.	Participação Vale transporte	Tributos	Vale-alimentação	Valor unitário encargos sociais + tributos	Valor total Reajuste 2011
Estagiários	2	12	390,00	0,00	60,00	0,00	0,00	0,00	0,00	-	10.800,00
Estagiários (Férias)	2	1	390,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	-	780,00
Secretaria	1	12	831,08	625,39	215,60	163,86	54,75	296,03	176,00	1.422,13	27.038,51
<b>TOTAL</b>											<b>38.618,51</b>

### Recursos financeiros

Discriminação	Quant.	Valor unit.	Valor total
Cadeira comum	14	173,00	2.422,00
Cadeira giratória	7	348,00	2.436,00
Computador	7	2.032,00	14.224,00
Estação de trabalho (135x150)	7	689,00	4.823,00
Armários altos	4	980,00	3.920,00
<b>TOTAL</b>			<b>27.825,00</b>

## O PROTESTO DE TÍTULO JUDICIAL COMO INSTRUMENTO DE OTIMIZAÇÃO DAS ROTINAS DEFENSORIAIS E DE EFETIVIDADE DO PROCESSO CÍVEL

*Carlos Fabrício Ortmeier Ratacheski*

### I - DESCRIÇÃO OBJETIVA

Prática simples, sem custos envolvidos e de grande relevância para a melhoria da tramitação processual, a fim de que o processo não se descole de seu papel instrumental, objetivando no menor tempo e com o menor número de passos possíveis, a rápida, efetiva e segura solução dos litígios postos – em que pesem as dificuldades ontológicas de conciliar os vetores da celeridade processual e da segurança jurídica.

De acordo com números publicados pelo Conselho Nacional de Justiça<sup>1</sup>, o Brasil fechou o ano de 2010 com 86,6 milhões de processos em tramitação. Desses, 25,5 milhões chegaram à Justiça no ano de 2009. Sem sombra de dúvidas, esse grande número de demandas se deve, em alguma medida, a uma causa salutar para o sistema de justiça brasileiro e, sobretudo, para o jurisdicionado: o fortalecimento da Defensoria Pública Nacional. Portanto, é inegável reconhecer que esse incremento institucional tem promovido um diferencial no exercício (ativo) da cidadania, na medida em que cômico de seus direitos e com o acesso à Justiça reconhecido pela gratuidade dos serviços, o cidadão está mais inclinado e seguro a demandar.

Esse panorama, que de um lado está a sugerir, a médio e longo prazo, o colapso do Poder Judiciário – a atual demora na solução dos processos confirma nesse sentido –, exige das instituições que integram o sistema uma atuação mais consentânea com a realidade, um olhar mais voltado para a busca da efetividade dos processos.

Nesse prisma, sem descuidar da técnica jurídico-processual, cabe à Defensoria Pública exercitar o processo a partir dessa visão instrumental, propondo novas soluções e rotinas, capazes de melhorar a qualidade da prestação jurisdicional em prol do assistido, contribuindo, assim, para a verificação do devido processo legal no plano substantivo e não meramente formal.

Em linhas gerais, a prática consiste em possibilitar que o Órgão de Execução, que atua no pólo ativo da demanda executiva ou em sede de cumprimento de sentença, extraia certidão de crédito em processos cíveis de difícil solução por ausência ou sonegação patrimonial, possibilitando, sem custos para o assistido, o abalo do crédito do devedor a partir do protesto desse

<sup>1</sup> Disponível em <http://www.conjur.com.br/2010-set-14/brasil-866-milhoes-processos-andamento-afirmacnj>, acesso em 26.02.2011.





título, alcançando assim, mesmo aqueles devedores em local incerto e não sabido.

## II – DESCRIÇÃO METODOLÓGICA

A prática em tela, desenvolvida a partir de uma análise lógico-dedutiva da atividade funcional, fundamentou-se na edição de um Provimento Conjunto entre a Corregedoria de Justiça do Tribunal de Justiça do Estado de Roraima e o Centro de Apoio Operacional Cível, Órgão Auxiliar da atividade funcional no âmbito da Defensoria Pública, ao qual compete celebrar intercâmbios com órgãos públicos visando ao aprimoramento de suas funções, na forma do art. 44, inciso VI, da Lei Complementar Estadual nº. 164, de 19 de maio de 2010.

Em primeira análise, a prospectada eficácia resultante da edição de um provimento conjunto com a Corregedoria-Geral do Tribunal de Justiça do Estado se prendeu ao fato de que os tabeliães de notas são serventúrios da Justiça, vinculados aos procedimentos ditados pelo Tribunal, nos termos do art. 204, inciso III, do Código de Organização Judiciária do Estado de Roraima.

Desta forma, tomando-se em conta o disposto nos artigos 119 usque 123, do Código de Normas da Corregedoria Geral de Justiça, os quais tratam acerca do protesto de certidão judicial de existência de dívida decorrente de execução cível de título judicial com trânsito em julgado, verificouse a possibilidade de protestar demandados em execuções cíveis frustradas por sonegação ou ausência patrimonial para constrição – nesta categoria também os feitos sincréticos em sede de execução de sentença –, notadamente àquelas dívidas mais remotas não abrangidas pela prisão civil, nos casos de execução de alimentos pelo rito do art. 733, do CPC.

Sem embargo, agregou-se a esse cabedal jurídico a força normativa do artigo 1º, da Lei Federal nº. 9.492, de 10 de setembro de 1997, o qual, de forma genérica, disciplina o protesto de qualquer documento representativo de dívida. Verificou-se que os próprios requisitos para a expedição e protesto de certidão judicial de existência de dívida encontravam-se devidamente indicados no artigo 121 e Parágrafo Único, do Código de Normas da Corregedoria Geral de Justiça, dispensando qualquer regulamentação por parte da Corregedoria-Geral de Justiça, bastando que a certidão indicasse a origem do débito e a qualificação do devedor.

A par de toda essa análise, em um juízo abstrato, concluiu-se pela viabilidade da prática diante da potencialidade do protesto como instrumento apto a conferir maior efetividade aos processos judiciais, alcançando indistintamente todos os devedores, mesmo aqueles em local incerto e não sabido. Todavia, a exigência de pagamento de emolumentos extrajudiciais pelo credor, na forma da Lei Estadual nº. 752, de 23 de dezembro de 2009, como condição sine qua para o início do procedimento de apontamento e protesto, revelou-se óbice para a anotação do protesto e conseqüente abalo de crédito do devedor.

Assim, para o sucesso dessa nova rotina, bastaria, em tese, vencer a exigência das custas iniciais (emolumentos) para o protesto do título, obstáculo na maioria das vezes intransponível para os assistidos da Defensoria Pública.

Como já anotado, esse entrave foi contornado por força de um Provimento Conjunto entre a Corregedoria Geral de Justiça e o Centro de Apoio Operacional Cível, mediante a instituição de um regime especial em favor dos assistidos da Defensoria Pública. Dito regime especial, com efeito, possibilita que os emolumentos extrajudiciais para apontamento e lançamento de protesto de certidão judicial de existência de dívida extraída de feito cível patrocinado pela Defensoria Pública do Estado fiquem integralmente por conta do devedor, sem qualquer exigência de pagamento inicial em face do credor.

Para tanto, suficiente o simples encaminhamento da certidão de crédito, por ofício da lavra do Chefe do Centro de Apoio Operacional Cível, ao Cartório de Protesto, mediante prévia distribuição pela Associação de Notários com sede na Capital. Feito o protesto, o tabelião, no prazo de cinco dias, retorna tais documentos ao Centro de Apoio, o qual, por seu turno, os encaminha ao Órgão de Execução para fins de juntada nos autos do processo.

### III – BENEFÍCIOS INSTITUCIONAIS ALCANÇADOS

O primeiro grande benefício alcançado foi a difusão da prática pela mídia estadual<sup>2</sup>, bem como pelo Poder Judiciário local<sup>3</sup>, como ação de iniciativa da Defensoria Pública, fato que elevou o nome da instituição no conceito da sociedade local, apresentando para o cidadão e em particular para o assistido a preocupação da Defensoria Pública em contribuir com o sistema de justiça mediante a criação de rotinas para o alcance de uma prestação jurisdicional de maior qualidade.

De outro giro, a ausência de pagamento de emolumentos para o protesto do título judicial reforçou o papel institucional da Defensoria Pública na prestação de serviços inteiramente gratuitos ao cidadão, aumentando para este a confiança na instituição e no sistema de justiça, sem olvidar o importante incremento das chances de êxito na solução do objeto da demanda posta.

Para esse particular, algumas considerações importantes: a) mais da metade das demandas cíveis propostas pela Defensoria Pública de Roraima apresentam como escopo a fixação ou a execução de alimentos; b) quase na totalidade desses feitos os dois pólos da demanda são hipossuficientes, ou seja, ambos assistidos pela Defensoria Pública Estadual; c) raramente a parte executada dispõe de patrimônio para lastrear a execução, tornando o processo objeto

<sup>2</sup> Disponível em <http://www.folhabv.com.br/noticia.php?id=114255>, acesso em 16.08.2011.

<sup>3</sup> Disponível em <http://www.tjrr.jus.br/sistemas/php/joomla/index.php/acoes-tjrr/521-execucao-civelnorma-da-dpe-e-tjrr-garante-agilidade-na-finalizacao-de-processos>, acesso em 16.08.2011.



de descrédito para o promovente; d) tais demandas, sabidamente frustradas, acarretam o desnecessário congestionamento de todo o sistema, tendo em vista a realização de uma série de atos processuais vazios, sem qualquer resultado de ordem prática, tais como sucessivos pedidos de sobrestamento, consultas patrimoniais periódicas pelo Órgão de Execução, tentativas frustradas de penhora on line, atendimentos pessoais, entre outros.

Com efeito, tomando de empréstimo as noções da física, observou-se que em casos desse jaez há sempre um grande espaço percorrido e muito pouco ou nenhum deslocamento. Então, caminha-se muito para nada. O insucesso desses processos é altamente provável ab initio, ressalvados apenas os casos excepcionais onde a lei permite a prisão civil do devedor.

Então, a par desse panorama, o grande e maior benefício alcançado para a instituição foi abandonar essa antiga rotina estéril, substituindo-a pelo protesto do título judicial, este como instrumento de abalo de crédito do devedor. Independentemente de existência patrimonial, segundo estatísticas levantadas pelo Cartório de Protestos do 1º Ofício da Capital, 60% das dívidas levadas à protesto são quitadas logo no apontamento, conferindo, assim, um maior nível de satisfação ao jurisdicionado.

Por via reflexa, mesmo sem pagamento após o protesto, a juntada deste nos autos em fase de cumprimento de sentença permite que o processo seja arquivado provisoriamente, nos moldes do art. 569, do CPC. Para as execuções autônomas, a expedição da certidão de crédito pode embasar a extinção do processo, por analogia ao art. 53, § 4º, da Lei 9.099/95, sem prejuízo do ajuizamento de execução superveniente, diante da existência de bens passíveis de penhora. Em ambos, o arquivamento dos autos resulta no desafogo da pauta do Poder Judiciário.

Em sede de arremate, o protesto do título judicial para os casos descritos se apresenta como uma grande alavanca para a efetividade do processo e, conseqüentemente, para o aumento da confiabilidade no Sistema de Justiça, com foco nos serviços prestados pela Defensoria Pública.

## **IV – RECURSOS ENVOLVIDOS**

A prática não requesta recursos além daqueles já disponibilizados nos Órgão de Execução da Defensoria Pública Estadual.

## **V – ANEXO**

Cópia do Provimento Conjunto nº. 001/114, firmado entre a Corregedoria Geral de Justiça do Tribunal de Justiça do Estado de Roraima e o Centro de Apoio Operacional Cível da Defensoria Pública do Estado de Roraima.

## ATENDIMENTO INTEGRADO DA MULHER VÍTIMA DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR - SALVADOR - BAHIA

*Cristina Ulm Ferreira Araújo*

### 1. DESCRIÇÃO OBJETIVA

Em 2009, iniciamos os atendimentos na Vara de Violência Doméstica e Familiar contra a mulher da Comarca de Salvador, e, no decorrer dos atendimentos, pudemos constatar que as mulheres vítimas de violência doméstica e familiar desejam romper este ciclo, entretanto, por força da dependência econômica, muitas delas retornam para a mesma relação conturbada e violenta.

Diante desta situação, e, verificando que, judicialmente, não seria resolvida a situação de muitas mulheres vítimas violência, que precisava ir para mais além do que a proteção conferida na Lei 11.340/2006,

Em inúmeros casos monitorados pelo Núcleo de Violência doméstica e familiar, a dependência econômica em relação ao agressor enfraquece a mulher e reforça no agressor o sentimento de que a mulher nunca tentará se livrar do julgo da violência.

A falta de perspectiva, de informação e de direcionamento das mulheres em situação de violência as tornam ainda mais vulneráveis à permanência no ciclo da violência. Vislumbramos, então, a necessidade de capacitar esta mulher, através de cursos, oficinas, palestras para ingressar no mercado de trabalho.

Assim, na condição de Defensora Pública designada para atuar na temática da violência doméstica e familiar, procuramos parceiros para apoiar as ações da Defensoria Pública no sentido de proporcionar as mulheres vítimas de violência uma oportunidade de se livrarem do ciclo de violência a qual estão submetidas.

### 2. OBJETIVOS

- Retirar a mulher vítima de violência doméstica da dependência econômica do agressor;
- Conscientização da importância dos cursos profissionalizantes, como meio de obter um trabalho digno, ou ainda, informar os diversos cursos ofertados que possibilita ser autônoma e auferir uma renda.
- Empoderar a mulher vítima de violência, elevando a auto estima, dando-lhes a possibilidade de gerir a própria vida e de seus filhos, ao ingressar no mercado de trabalho;



- Reduzir o número de assistidas vítimas de violência doméstica que continuam no ciclo da violência.

### 3. DESCRIÇÃO METODOLÓGICA

- Articulação com a Secretaria de Trabalho e Renda, bem como o Sinebahia, parceria formada, com vagas asseguradas para as assistidas do Núcleo da Mulher da DPE-BA;
- Garantia de atendimento prioritário para as assistidas do Núcleo de Defesa da Mulher, sem fila, atendidas e acolhidas diretamente na gerência de qualificação;
- Prioridade na intermediação da mão de obra das assistidas do Núcleo da Mulher da Defensoria Pública;
- A mulher vítima de violência que procura o Núcleo de Defesa da Mulher, além das medidas judiciais, tais como: medidas protetivas e todas as ações de família, **é orientada e informada sobre os cursos profissionalizantes oferecidos pela SETRE e pelo SINEBAHIA**, ademais dos encaminhamentos para acompanhamento psicológico no Centro Loreta Valadares (outro parceiro).
- É ressaltada e enfatizada a importância de a assistida adquirir a independência econômica, através do ingresso no mercado de trabalho, para sair do ciclo da violência;
- A mulher é encaminhada, através de ofício, para o SETRE ou para o Sinebahia.

### 4. BENEFÍCIOS INSTITUCIONAIS ALCANÇADOS

- Fortalecimento da Defensoria Pública na rede de proteção às mulheres na condição de articuladora desta rede;
- A Defensoria Pública assume o papel de protagonista na rede de proteção às mulheres vítimas de violência doméstica;
- Disseminação na rede articulada pela Defensoria Pública da atuação extrajudicial da instituição na solução de conflitos e no apoio aos grupos vulneráveis.
- Atuação proativa do Defensor Público na consolidação dos mecanismos de resolução extrajudicial de conflitos.

### 5. RECURSOS NECESSÁRIOS

- Defensores Públicos;
- Estagiários de nível superior em Direito;
- Estagiários de nível médio.



## Recursos materiais

- Espaço físico para atendimento das assistidas;
- Notebook;
- Material de escritório;
- Impressora;

## CURSOS OFERTADOS PELO SINEBAHIA (2º grau completo)

- Informática Básica
- Telemarketing
- Técnica de Vendas
- Qualidade no Atendimento ao Cliente

## OFICINAS

- Técnicas de Redação
- Orientação para o Trabalho (Palestra)
- Dinâmica de Grupo e Empregabilidade
- Novas Regras Ortográficas
- Matemática
- Espanhol (em breve)
- Inglês Básico (em breve)

## CURSOS OFERTADOS PELA SETRE – Secretaria de Trabalho e Renda - (alguns cursos- 1º grau incompleto e outros 1º grau completo)

- Manicure
- Cabeleireira
- Corte e Costura
- Cozinheira
- Camareira
- Pasteleira
- Fabricação de doces em compota
- Artesanato, dentre outros.

Salientando que todos os cursos da SETRE são disponibilizados transportes e lanche para as assistidas.



## PROJETO NOVOS RUMOS PARA A GESTÃO DOS SERVIÇOS DE ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL PARA CRIANÇAS E ADOLESCENTES

*Diego Vale de Medeiros*

### I. DESCRIÇÃO OBJETIVA

Tendo como eixo central a reflexão sobre as mudanças ocorridas na história recente do acolhimento no país após a promulgação da Lei Nº. 12.010/2009 e a Resolução Conjunta CNAS/CONANDA Nº 1/2009, o ciclo de cursos **Novos Caminhos para a Gestão dos Serviços de Acolhimento Institucional para Crianças e Adolescentes** buscou oferecer aos profissionais que atuam e gerenciam serviços de acolhimento a crianças e adolescentes novas perspectivas para o desenvolvimento das ações, de modo a garantir efetivo cumprimento dos direitos infanto-juvenis em sintonia com as mudanças legais e normativas.

O projeto teve como objetivo principal promover a formação teórica e técnica aos profissionais que atuam nos serviços de acolhimento institucional de crianças e adolescentes. Aos demais profissionais interessados, visou promover reflexões críticas e contextualizadas sobre a questão do acolhimento em cada município.

O ciclo foi organizado pelo Núcleo de Infância e Juventude da Defensoria Pública - NEIJ, em parceria com a Escola da Defensoria Pública - EDEPE.

### II. DESCRIÇÃO METODOLÓGICA

#### a) Das inscrições

O curso foi aberto ao público com inscrições gratuitas. Os interessados se inscreveram através do email da regional em que o curso seria ministrado.

#### b) Do horário, local e data

O curso foi planejado para ter a duração de um dia. Com início previsto para as 08h30 e término para as 18h00.

#### c) Da organização do curso

Cada curso do ciclo foi composto por cerca de cinco palestras.

As palestras foram ministradas por Defensores Públicos junto a assistentes sociais e psicólogos do quadro efetivo de profissionais da Defensoria Pública, com a participação de colaboradores que atuam na área.

Ao final das palestras eram realizados debates em grupo.

Os conteúdos das palestras versaram sobre os temas abaixo relacionados:

- A importância da integração do Sistema de Justiça na Garantia dos Direitos das Crianças e Adolescentes
- Sistema de Garantia dos Direitos das Crianças e Adolescentes e o papel do Conselho Tutelar (Sistema de Justiça)
- Fluxograma de atendimento entre o Conselho Tutelar e a Defensoria Pública na área civil
- Lei 12.010/10 e as Implicações na Gestão das Unidades de Acolhimento Institucional de Crianças e Adolescente.
- Audiências Concentradas, rede de apoio e alterações pela Lei 12.010/09
- Orientações Técnicas: Serviços de Acolhimento para Crianças e Adolescentes – CONANDA/CNAS.
- Razões do Acolhimento Institucional e a atuação nos termos do Estatuto da Criança e do Adolescente.
- Estratégias para fortalecimento da rede local de Proteção e Defesa das Crianças e Adolescentes e as Implicações para a Construção da Subjetividade.
- Conhecendo experiências práticas do trabalho desenvolvido pela equipe técnica em instituições de acolhimento bem como pela equipe técnica do Poder Judiciário.
- Procedimentos para o acolhimento institucional.

### III. BENEFÍCIOS INSTITUCIONAIS ALCANÇADOS

O ciclo de cursos Novos Caminhos para a Gestão dos Serviços de Acolhimento Institucional para Crianças e Adolescentes proporcionou incontáveis benefícios institucionais como, por exemplo, reflexões que culminaram na contratação de profissionais para melhor execução dos serviços de acolhimento, fortalecimento da rede municipal de atendimento dos direitos das crianças e adolescentes, aproximação da Defensoria Pública com os atores do Sistema de Garantia dos Direitos das Crianças e Adolescentes.

O projeto ainda suscitou a realização de encontros periódicos em alguns municípios da rede de atenção à criança e adolescentes para a discussão de casos, fluxos, bem como para construção de uma política municipal de atendimento.

Além disso, propiciou o encontro de diversos profissionais da rede local que antes não se conheciam, muito menos discutiam pontos para a melhora do atendimento.





Em número:

- a) 11 regionais do estado de São Paulo receberam o projeto e se mobilizou mais de 80 cidades.
  
- b) Em cada evento se mobilizou aproximadamente 120 profissionais de todos os municípios da regional
  
- c) Qualificou-se mais de 1.000 profissionais do Sistema de Garantia dos Direitos das Crianças e Adolescentes.
  
- d) Mais de 100 serviços de acolhimento institucional participaram do projeto.

#### **IV. RECURSOS ENVOLVIDOS**

Todos os recursos financeiros e de logística foram providenciados pela Escola da Defensoria Pública - EDEPE, que promoveu o pagamento das gratificações das palestras, transporte e hospedagem dos palestrantes, oferta de materiais didáticos, coffee break, entre outros.

## CURSO DE DEFESA POPULAR DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - 2011

*Leila Rocha Sponton  
Diego Vale de Medeiros*

A fim de garantir a efetividade dos princípios da prioridade absoluta e da proteção integral dos direitos da criança e do adolescente previstos na Constituição Federal de 1988 e no Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei Nº. 8069/90 faz-se imperativa a mobilização inter-setorial articulada de esforços para a prevenção e enfrentamento de questões que irrompem sobre o segmento.

No intuito de operacionalizar essa premissa, o Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente – CONANDA, através da Resolução nº. 113/2006, dispôs sobre os parâmetros para a institucionalização e fortalecimento do intitulado Sistema de Garantia de Direitos da Criança e do Adolescente, onde, no seu artigo 3º, reafirma como linha estratégica a implementação e fortalecimento das instâncias públicas responsáveis por esse fim e pondera, no artigo anterior, a necessidade da constante formação dos operadores que atuam neste Sistema.

A constituição efetiva de uma rede de proteção, promoção e defesa dos direitos infanto-juvenis tem como pilares a articulação/integração dos órgãos envolvidos e a qualificação contínua dos operadores que a compõe. Fazer com que as políticas intersetoriais trabalhem em conjunto é o maior desafio para o cenário brasileiro da atualidade.

Partindo deste pressuposto, o nasceu por meio da iniciativa do Núcleo da Infância e Juventude da Defensoria Pública do Estado de São Paulo – NEIJ, com a parceria da Escola da Defensoria Pública – EDEPE.

O curso objetivou a viabilização de estratégias da Defensoria Pública do Estado de São Paulo para formação e reflexão dos atores que atuam nos três eixos do Sistema de Garantia de Direitos da Criança e do Adolescente - SGDCA, de modo a colaborar para a constante qualificação do atendimento aos direitos da criança e do adolescente nos diferentes territórios.

As inscrições para participação presencial foram feitas exclusivamente pelo e-mail [nucleo.infancia@defensoria.sp.gov.br](mailto:nucleo.infancia@defensoria.sp.gov.br), por meio do preenchimento de ficha de inscrição disponível no site do Núcleo Especializado da Infância e Juventude – NEIJ.

O curso apresentou grande procura, , todavia, devido á capacidade máxima de acomodação do auditório da Defensoria Pública ser de 120 pessoas houve a necessidade de seleção dos interessados. O meio utilizado para a escolha foi a representatividade por município e instituição, visando contemplar, deste modo, diversos órgãos que atuem no SGDCA.



O conteúdo do curso foi planejado para ministrar treze aulas e quatro oficinas, perfazendo o total de 50 horas.

As exposições possuíram enfoque multidisciplinar e ocorreram no período noturno, das 19h às 22 horas, às terças e quintas-feiras dos meses de julho, agosto e setembro de 2011, no Auditório da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, Rua Boa Vista, nº 200, Sé.

O curso foi dividido em quatro módulos, que abordaram diferentes questões relativas aos direitos de crianças e adolescentes expostas no Estatuto da Criança e do Adolescente.

Cada Eixo do curso foi composto por duas ou três aulas. Todas as aulas tiveram a presença de um defensor público expositor que atuava junto à temática, com a presença de professores ou especialistas convidados reconhecidamente referenciais nas áreas.

Ao término de cada Eixo, era realizada uma oficina para discussão e avaliação dos conteúdos, utilizando recursos como exposição de filmes, dinâmicas, elaboração de projetos interventivos locais e outros.

As oficinas foram coordenadas por defensores públicos colaboradores do NEIJ, contando com a colaboração de assistentes sociais e psicólogos do quadro efetivo da instituição.

Os conteúdos das aulas versaram sobre os eixos abaixo relacionados, seguidos dos temas das aulas e dos tópicos que foram abordados:

## **O DIREITO INEGOCIÁVEL DE VIVER E CONVIVER**

“A importância da defesa popular da criança e do adolescente”

- “O direito à dignidade”
- “O direito ao respeito”
- “O direito à liberdade”

## **A EVOLUÇÃO HISTÓRICA, POLÍTICA E SOCIAL DOS DIREITOS HUMANOS DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES: DO MENORISMO À CONDIÇÃO DE SUJEITOS DE DIREITOS EM SITUAÇÃO PECULIAR DE DESENVOLVIMENTO**

- “Resgate histórico de atenção à infância e adolescência no Brasil e o movimento popular para criação do ECA”
- “Fundamentos da legislação nacional para promoção, proteção e defesa da criança e do adolescente: processo evolutivo da instituição de direitos”
- “Breve visita à legislação internacional para promoção, proteção e defesa da criança e do adolescente: leitura comparativa entre Brasil e mundo”  
CONHECENDO O SISTEMA DE GARANTIA DE DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE (SGDCA): ESTRATÉGIAS PARA SUA ARTICULAÇÃO E FORTALECIMENTO

- “A criança, o adolescente e sua família no foco das políticas públicas: a perspectiva da promoção no SGDCA”
- “O direito inegociável: o papel da defesa no SGDCA”
- “Participação e compromisso: a importância do controle no SGDCA”

## **ORGANIZAÇÃO E COMPETÊNCIAS DO SISTEMA DE JUSTIÇA: QUANDO, COMO E PORQUE AÇIONÁ-LO PARA AS QUESTÕES DA INFÂNCIA E JUVENTUDE?**

- “Conversando com o Juiz sobre o Poder Judiciário”
- “Diálogos com a promotora sobre o Ministério Público”
- “Perguntando ao Defensor quem é a Defensoria Pública”

Construção em grupos de diagnóstico municipal de atenção aos direitos da criança e do adolescente.

## **PROMOÇÃO, PROTEÇÃO E DEFESA DO DIREITO À CONVIVÊNCIA FAMILIAR E COMUNITÁRIA: A FAMÍLIA EM XEQUE**

- “Aspectos jurídicos do acolhimento de crianças e adolescentes”
- “Família, vulnerabilidade e políticas públicas: aspectos sociais e psicológicos do acolhimento”
- “Compreendendo o documento ‘Orientações técnicas: serviços de acolhimento para crianças e adolescentes’ CONANDA MDS 2009”

## **O ADOLESCENTE EM CONFLITO COM A LEI E AS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS: O CONTEXTO SOCIAL EM FOCO**

- “A adolescência, transgressão e ato infracional”
- “Aspectos jurídicos das medidas socioeducativas”
- “Discutindo as medidas socioeducativas à luz do SINASE”

Discussão em grupos sobre dois julgados, o primeiro versava sobre acolhimento institucional e o segundo sobre internação.

## **A EDUCAÇÃO DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES: INTERPRETANDO O DIREITO NEGADO**

- “Educação, ética e liberdade: qual educação para qual sujeito?”



- “A (re)produção educacional da desigualdade: refletindo sobre educação especial, Bullying e Medicalização no contexto da escola”
- “A judicialização de questões escolares: o ideal e o real na educação de crianças e adolescentes no Brasil”
- “O novo plano nacional de educação: a realidade que queremos?”

## **O SISTEMA DOENTE: DIREITO À VIDA E À SAÚDE**

- “Nascer, sobreviver e crescer e, comunidades pobres: observações sobre a situação de saúde de crianças e adolescentes”
- “Políticas públicas de saúde para crianças e adolescentes e exigibilidade de direitos”
- “Consumo de álcool, tabaco e drogas por crianças e adolescentes: discutindo formas de intervenção e rede de atendimento”

## **ASSISTÊNCIA SOCIAL COMO DIREITO DE CIDADANIA: PROTEÇÃO SOCIAL INTEGRAL GARANTIDA?**

- “Famílias protegidas e protetivas: pensando a proteção social de cidadania, em alcance e qualidade, na era do SUAS”
- “A exigibilidade dos direitos socioassistenciais no plano jurídico: compreender para reivindicar”
- “A infância e adolescência no contexto da tipificação nacional dos serviços socioassistenciais”

Construção de fluxos operacionais sistêmicos

## **VIOLÊNCIA SEXUAL CONTRA CRIANÇAS E ADOLESCENTES: MANIFESTAÇÕES PERVERSAS DE UMA REALIDADE OBSCURA**

- “O direito à intimidade e sua preservação: marcos legais e normativos brasileiros”
- “Reflexões sobre a dinâmica familiar abusiva”
- “Ouvindo crianças e adolescentes vítimas de violência sexual: entender e atender”
- “A responsabilização e atendimento do agressor à luz dos direitos humanos”
- CRIANÇAS E ADOLESCENTES VIVENDO NAS RUAS: O AVESSO DOS DIREITOS
- “Violência, subjetividade e sobrevivência: efeitos psicológicos e psiquiátricos da vida de crianças e adolescentes nas ruas”
- “Infância e adolescência amplamente desprotegida: quais as competências das políticas públicas?”

- “Defendendo direitos humanos de crianças e adolescentes que vivem nas ruas: desafios e possibilidades neste complexo cenário”
- DO DIREITO À PROFISSIONALIZAÇÃO AO TRABALHO INFANTIL: DO QUE ESTAMOS FALANDO?
- “Trocando brinquedos por ferramentas: panorama nacional das piores formas de trabalho infantil”
- “Aspectos sociais, psicológicos e econômicos do trabalho de crianças e adolescentes à luz da justiça e dos direitos humanos”
- “Notas sobre o ‘Plano nacional de prevenção e erradicação do trabalho infantil e proteção ao adolescente trabalhador’ e o ‘Programa de erradicação do trabalho infantil’ (PETI)”

Exposição de filme e debate sobre o tema.

## **TECENDO A NOSSA COLCHA DE RETALHOS: ESTRATÉGIAS DO FAZER EM REDE PARA A GARANTIA DE DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

- “A rede como principal meio de prevenção e enfrentamento de todas as formas de violação de direitos da infância e adolescência: como fortalecê-la?”
- “Avaliação do curso: o que aprendemos e o que vamos fazer a partir de agora”

O Curso de Defesa Popular da Criança e do Adolescente alcançou inúmeros benefícios institucionais, como a formação de sujeitos políticos em líderes locais capazes de atuar em três aspectos principais: na orientação para o acesso aos mecanismos de promoção, proteção e defesa dos direitos da infância e juventude; na identificação de situações que envolvam possíveis violações destes direitos, e na articulação e planejamento de políticas públicas de atenção ao segmento.

Além disso, o Curso ofereceu aos participantes subsídios teóricos e técnicos nas áreas jurídica, social e psicológica sobre questões afetas à infância e adolescência.

Também foi possível refletir sobre estratégias para o desenvolvimento de ações e campanhas educativas/preventivas locais para a defesa e proteção dos direitos da infância e adolescência.

Somado a isso, os participantes puderam conhecer outros integrantes que provinham do mesmo município ou região, constituindo uma efetiva articulação local para a defesa de direitos, bem como a difusão de boas práticas e experiências exitosas no atendimento.

Em número:

- Mais de 700 inscritos
- 120 alunos/participantes



- 20 cidades contempladas da região metropolitana de São Paulo
- 70 instituições governamentais e não-governamentais participantes

Todos os recursos financeiros e de logística foram providenciados pela Escola da Defensoria Pública - EDEPE, que promoveu o pagamento das gratificações das palestras, transporte e hospedagem dos palestrantes, oferta de materiais didáticos, coffee break, entre outros.

## IPTU: OLHO NO PRAZO DA PRESCRIÇÃO!

*Enir Madruga de Ávila*

### 1. IDENTIFICAÇÃO DO PROGRAMA

**Nome do Programa:** IPTU: Olho no Prazo da Prescrição!

**Abrangência:** Inicialmente, estadual (Rio Grande do Sul), com possibilidade de aplicação em todo território nacional. Contribuintes do IPTU.

**Plano piloto:** Município de Novo Hamburgo/RS. Contribuintes do IPTU.

**Foco de Atendimento:** Contribuintes do IPTU. Proprietários e/ou possuidores de imóveis individualmente, associações de bairros, cooperativas habitacionais, escolas, universidades, outros.

**População atingida:** No projeto piloto, cerca de 257.000 pessoas, residentes em 26 bairros da cidade de Novo Hamburgo.

### 2. INSTITUIÇÃO PROPONENTE

#### **Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul**

(1ª Defensoria Pública de Novo Hamburgo. Atribuição na Vara de Execuções Fiscais do Município)

#### **Endereços**

Rua Sete de Setembro, nº 666, Porto Alegre/RS

Rua Dr. Bayard de Toledo Mércio, nº 85, sala 201, Novo Hamburgo/RS

### 3. COORDENAÇÃO DO PROGRAMA

#### **Coordenação**

Enir Madruga de Ávila, Defensor Público da 1ª Defensoria Pública de Novo Hamburgo, com atribuição para a Vara de Execuções Fiscais do Município.

### 4. OBJETIVOS DO PROGRAMA

- aproximar a Defensoria Pública do Estado da sociedade civil;
- ampliar a atuação da Defensoria Pública, prestando orientação jurídica extrajudicial à população rio-grandense (no projeto piloto, hamburguense) acerca do Imposto Predial e Territorial Urbano;
- promover a conscientização dos contribuintes, em especial os carentes, sobre os seus direitos





- e deveres enquanto proprietários ou possuidores de imóveis, a fim de aprimorar sua cidadania;
- reduzir o número de execuções fiscais movidas pelo Município, conscientizando a população para a importância do pagamento, em dia, do IPTU;
- orientar os contribuintes, de forma simples e direta, sobre prescrição tributária, a fim de evitar o pagamento de imposto indevido e a assinatura de termo de confissão de dívida judicial ou extrajudicial, relativo a exercícios prescritos;
- chamar a atenção dos Gestores Públicos para a importância do planejamento tributário e esclarecimento da população contribuinte.

## 5. JUSTIFICATIVA DO PLANO PILOTO

Segundo o site do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) – <http://www.ibge.gov.br/cidadeseat/topwindow.htm?1>, em 2009, a população de Novo Hamburgo alcançou o número de 257.746 (duzentos e cinquenta e sete mil, setecentos e quarenta e seis) habitantes. Desses, pela mesma pesquisa de 2009, 83.142 (oitenta e três mil, cento e quarenta e dois) habitantes tinham renda mensal de até 3 salários mínimos e 118.827 (cento e dezoito mil, oitocentos e vinte e sete) habitantes, estudaram, no máximo, 7 (sete) anos.

Os dados acima nos indicam que, segundo apurado pelo Instituto oficial em 2009, apenas em Novo Hamburgo, cerca de 33% (trinta e três por cento) da população recebeu, no máximo, 3 salários mínimos mensais e, quase 50% (cinquenta por cento) da população total, teve pouco ou nenhum estudo formal. Embora expressivos, os percentuais referidos retratam apenas uma fatia da população que, indiscutivelmente, quando necessitam de assistência jurídica, socorrem-se da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul.

O proponente do programa é Defensor Público com atribuição para a Vara de Falências, Concordatas e Execuções Fiscais do Município de Novo Hamburgo desde 2009. Nela, tramitam hoje cerca de 25.000 (vinte e cinco mil) ações de execução fiscal. Grande parte desses, no entanto, movidos com base em termos de confissão de dívida relativos a períodos já atingidos pela prescrição e assinados pelos contribuintes. O Município conclama a população ao pagamento de tributos com redução e/ou perdão de juros e anistia de multas que, juridicamente, muitas vezes, nem mesmo poderiam estar sendo cobrados. E isso não é exclusividade do Município de Novo Hamburgo.

## 6. DESCRIÇÃO OBJETIVA DO PROGRAMA

A realidade da população assistida pela Defensoria Pública do Estado é de pessoas de baixa renda, que tiveram pouca oportunidade de estudar. Hoje, no entanto, grande parte dessas

peças, graças a uma série de programas habitacionais e facilidades do mercado imobiliário, são proprietários ou apenas possuidores (e no mais das vezes de forma irregular) de imóveis, e, portanto, contribuintes, potencialmente, do IPTU. De outra banda, as Administrações Municipais, especialmente após o advento da Lei de Responsabilidade Fiscal (LC nº 101/2000), receando apontamentos decorrentes de renúncia de receita tributária, promovem, às vezes sem antes submeter os processos à análise dos pressupostos de validade, um turbilhão de execuções de valores que nem mesmo seriam devidos. *Em Novo Hamburgo, a cada ano, cerca de 5.000 (cinco mil) novos executivos fiscais ingressam em juízo.*

É indiscutível a importância do IPTU para a receita dos Municípios. Citando Novo Hamburgo, Município do plano piloto do presente programa, conforme o site do Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul ([www.tce.rs.gov.br](http://www.tce.rs.gov.br)), a partir de dados do ano de 2008, o total da receita de tributos previstos era de R\$ 73.104.116,70 (setenta e três milhões, cento e quatro mil, cento e dezesseis reais e setenta centavos). Desses, grande parte seria decorrente do IPTU e, de consequência, refletiria nos investimentos nas áreas da saúde e da educação. O imposto pago indevidamente, no entanto, ao invés de receita, gera despesa. E pior: despesa ao Município e despesa ao Estado. São milhares de execuções fiscais movimentando o Judiciário e a Defensoria Pública, por ano, declaradas extintas por algum tipo de nulidade/prescrição no título executivo.

O programa leva, ao contribuinte do IPTU, informação de forma simples, direta e clara, da obrigação de pagar o tributo e, ao mesmo tempo, da necessidade de analisar, inicialmente, se o mesmo é devido. Visa, ainda, orientar aos gestores públicos para o adequado planejamento tributário, pilar da gestão fiscal responsável trazida pela Lei de Responsabilidade Fiscal. Contribuinte consciente sabe o que paga. Contribuinte consciente fica de olho no prazo da prescrição!

## 7. DESCRIÇÃO METODOLÓGICA

### Etapas de Execução do Programa

**1a. Etapa:** palestra de lançamento do Programa, com ampla divulgação na mídia, abordando tema afeto à tributação e à importância do IPTU para o desenvolvimento da cidade. Envolvimento da população através da divulgação direta junto às associações de bairros e inscrição de participantes para manifestação na forma de audiência pública. Formação de multiplicadores do programa.

**2a. Etapa:** audiências setorizadas, em locais de fácil acesso, realizadas periodicamente com a população interessada, tratando, pontualmente, das questões relacionadas a prescrição e assinaturas de termos de confissão de dívida. Esclarecimentos sobre a importância do IPTU e de quem é, efetivamente, o contribuinte.



## 8. RECURSOS ENVOLVIDOS

A impressão de cartilhas, adesivos e cartazes (material inicial), reduz o custo para execução do Programa. No mais, são agendadas reuniões nas comunidades, com o apoio das associações de bairro, escolas, universidades, contando, diante do apelo educativo da ação, sempre, com o apoio da mídia e do legislativo municipal e estadual.

Ou seja, sem prejuízo dos atendimentos ordinários realizados pela Defensoria Pública junto aos fóruns, o Programa é efetivado a partir da realização de reuniões com a população interessada, através das associações de bairros, do trabalho de conscientização junto a escolas, universidades, cooperativas habitacionais, entre outros, objetivando esclarecer a comunidade quanto aos deveres mas, também, aos direitos dos contribuintes do Imposto Predial e Territorial Urbano.

Para tanto, são aproveitados os espaços disponíveis na mídia local e regional (escrita e falada), para orientar a população quanto aos objetivos acima mencionados.

## 9. BENEFÍCIOS INSTITUCIONAIS ALCANÇADOS (conclusão)

O atendimento diário à população tem demonstrado que os contribuintes e/ou responsáveis tributários pelo pagamento do IPTU carecem de maiores informações acerca de seus direitos, em especial quanto a irregularidade do pagamento de imposto prescrito e o direito de tê-lo restituído pelo Município, acaso pago indevidamente. Essa realidade de Novo Hamburgo, onde realizado o projeto piloto, certamente não é diferente em outros Municípios.

Com o Programa **IPTU: Olho no Prazo da Prescrição!** atingir-se-á expressiva parte da população, inicialmente, do Estado do Rio Grande do Sul. Assim, o programa beneficia, não somente aqueles que compõem o público alvo da Defensoria Pública, mas, também, todos os demais cidadãos, contribuintes desse imposto, que acorrerem às reuniões.

Desse modo, a Defensoria Pública consolida seu destacado papel de orientar e assessorar os necessitados para o exercício pleno e efetivo da cidadania.

Mas vai além. Em consequência dele, tem-se significativa redução do número de novas execuções fiscais, muitas delas, com grande viabilidade de se tornarem frustradas.

Ainda. Ao oferecer programa de tamanha amplitude, a Defensoria Pública do Estado faz-se penetrar nos mais diversos segmentos da sociedade, atuando de maneira ativa junto à população, orientando-a de modo preventivo, educacional e pacificador.

E por possuir o Programa objetivo de fácil apelo social e midiático, na medida em que trata de tema de interesse geral, afeto a todos aqueles que são contribuintes e/ou responsáveis tributários pelo pagamento do IPTU, sua viabilização será de relevante valor para a concretização da cidadania da população.

## ATUAÇÃO EXTRAJUDICIAL DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA EM FAVOR DA POPULAÇÃO EM SITUAÇÃO DE RUA DE SALVADOR

*Eva dos Santos Rodrigues*  
*Fabiana Almeida Miranda*

### APRESENTAÇÃO

Na década de 90, a partir da articulação de movimentos sociais em favor da população em situação de rua, este grupo vulnerável adquiriu visibilidade. Desde então, diversas ações e iniciativas governamentais e de entidades não governamentais estão sendo desenvolvidas com o intuito de promover melhorias nas condições de vida dos moradores de rua.

Sob o ponto de vista institucional, o primeiro marco regulatório foi inaugurado com a edição do Decreto Federal 7.053, de 23 de Dezembro de 2009, que criou a Política Nacional sobre a População em Situação de Rua.

Entre os anos de 2007 e 2008, o Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome realizou uma pesquisa em 71 cidades brasileiras com população superior a 300 mil habitantes, incluindo as capitais (menos São Paulo, Belo Horizonte, Recife e Porto Alegre, porque já haviam sido objeto de pesquisa anterior). Segundo esta pesquisa, há 31.922 de pessoas em situação de rua. Em Salvador, segundo esta pesquisa, entre 2007 e 2008, eram 3.289 pessoas em situação de rua. De acordo com estimativas do Movimento Estadual de População de Rua estima-se que, atualmente, haja 4.000 (quatro mil) pessoas nesta situação no Município de Salvador.

Diante da constatação da existência de um grande contingente de pessoas de pessoas em situação de rua, no ano de 2010, o Governo Federal promoveu a realização do Seminário Nacional de População de Rua para Defensores Públicos de todo o país, objetivando apresentar as demandas e necessidades deste grupo socialmente vulnerável.

Naquele momento, os Defensores Públicos do Estado da Bahia presentes no Seminário mantiveram o primeiro contato com o Movimento Estadual de População de Rua da Bahia e, a partir de 2011, as Defensoras Públicas Eva Rodrigues e Fabiana Miranda, integrantes da Defensoria Especializada de Direitos Humanos, iniciaram um trabalho de atendimento individual e coletivo em favor da população em situação de rua.



## DESCRIÇÃO OBJETIVA

Tomando conhecimento da existência do Fórum de População de Rua, as Defensoras Públicas passaram a frequentar as reuniões, que têm lugar na sede do Movimento da População de Rua, localizada no bairro do Pelourinho, em Salvador, oportunidade na qual foram detectadas demandas deste grupo vulnerável que passaram a ser tratadas pela Defensoria.

As demandas identificadas foram:

- Ausência de Documentação;
- Ocorrência reiterada de violência policial;
- Práticas de higienização e de violação à dignidade humana;
- Dificuldades de acesso ao Direito à Saúde;
- Necessidade de monitoramento dos abrigos;
- Ausência de rede de saúde mental com foco para o tratamento dependentes químicos e portadores de transtornos mentais em situação de rua;
- Discriminação e preconceito;
- Necessidade da criação de uma associação para fortalecimento do Movimento da População de Rua.

## DOCUMENTAÇÃO

O Movimento de População de Rua destacou que a maioria das pessoas em situação de rua não possui todos os seus documentos, via de regra furtados, perdidos ou destruídos nas ruas. Diante disso, as Defensoras Públicas iniciaram o atendimento individual das pessoas em situação de rua desprovidas de documentação, viabilizando a expedição de segundas vias daqueles.

## VIOLÊNCIA POLICIAL

Nos atendimentos efetuados com as pessoas em situação de rua, foi relatado às Defensoras Públicas acerca da constante e reiterada violação dos direitos humanos das pessoas em situação de rua, notadamente por meio de ações perpetradas por agentes das Polícias Civil e Militar. Diante disso, a Defensoria Pública vem atuando na apuração dos casos apresentados e, nos casos em que couber, no ajuizamento das respectivas ações de responsabilidade civil.

## **PRÁTICAS DE HIGIENIZAÇÃO E DE VIOLAÇÃO À DIGNIDADE HUMANA.**

Durante a apresentação do Programa Pacto pela Vida promovido pelo Governo do Estado da Bahia no Conselho Estadual de Direitos Humanos foi anunciada a realização de operações institucionais, sendo uma delas denominada “Ordem na Casa”. Tal operação tem como um dos objetivos anunciados a remoção de pessoas em situação de rua, usuários de substâncias psicoativas e de pessoas que cometem pequenos delitos das ruas dos bairros centrais da capital baiana.

Além da realização da operação ‘Ordem na Casa’, as Defensoras Públicas ouviram relatos de diversas pessoas em situação de rua no sentido de que os agentes da LIMPURB – órgão responsável pela limpeza urbana da cidade de Salvador - , sob o pretexto de promoverem a limpeza dos espaços públicos, lançam jatos de águas nas pessoas que estão dormindo nas ruas, em flagrante desrespeito aos seus direitos.

Diante disso, a Defensoria promoveu a divulgação da operação junto aos integrantes dos movimentos sociais e realizou reuniões para debater o tema com autoridades.

## **ACESSO AO DIREITO À SAÚDE – VERTENTE COLETIVA - ACESSO AO CARTÃO SUS**

Verificou-se que muitas pessoas em situação de rua estavam sem acesso ao direito à saúde por falta do cartão SUS – Serviço Único de Saúde. As Defensoras Públicas, em atendimento itinerante realizado em favor de duas pessoas em situação de rua, também tiveram a oportunidade de presenciar a dificuldade de obtenção do referido cartão, na medida em que a expedição do cartão SUS nos Postos de Saúde é condicionada a apresentação do documento de identificação e de comprovante de residência.

Com vistas a solucionar a questão, a Defensoria Pública realizou reunião com Ariovaldo Borges Júnior, o Coordenador do Núcleo de Gestão e Informática da Secretaria Municipal de Saúde, responsável pelo gerenciamento da expedição do cartão SUS em Salvador, sendo oportunizada a expedição do cartão passasse nas dependências da Defensoria Pública do Estado da Bahia.

## **ACESSO AO DIREITO À SAÚDE – VERTENTE INDIVIDUAL**

Diante da dificuldade que as pessoas em situação de rua encontram para serem atendidas nas unidades de saúde, mormente em razão de suas aparências, vestes rasgadas e sujas, as Defensoras têm viabilizado o atendimento destas pessoas em diversas unidades de saúde.



## **AGENDA PERMANENTE DE MONITORAMENTO DOS ABRIGOS**

As Defensora Públicas iniciaram o monitoramento dos abrigos para pessoas em situação de rua com a visita à Casa de Passagem, um dos equipamentos disponibilizados pelo Município de Salvador para o atendimento da pessoa em situação de rua. Na visita, foram identificados alguns problemas, os quais foram encaminhados ao setor da Prefeitura responsável pelos abrigos.

## **AUSÊNCIA DE REDE DE SAÚDE MENTAL COM FOCO PARA O TRATAMENTO DEPENDENTES QUÍMICOS E PORTADORES DE TRANSTORNOS MENTAIS EM SITUAÇÃO DE RUA**

Durante as reuniões realizadas pelo Fórum da População de Rua, a Defensoria identificou que uma das causas motivadoras da ida para as ruas é a presença de inúmeras pessoas com transtornos mentais. Diante disso, a Defensoria Pública promoveu a realização de reunião com o Centro de Estudos e de Tratamento de Álcool e Drogas da Universidade Federal da Bahia, o qual colocou-se à disposição para colaborar com a construção de um estudo visando encontrar soluções na área municipal para o problema.

## **DISCRIMINAÇÃO E PRECONCEITO**

Em face do preconceito social e da discriminação que atinge as pessoas em situação de rua, a Defensoria Pública do Estado da Bahia, a Universidade Federal da Bahia, através do IHAC - Instituto de Humanidades, Artes e Ciências, o Movimento de População de Rua Estadual e o CIEG - Centro Interdisciplinar de Estudos Grupais elaboraram o projeto "Conscientização em Direitos Humanos: Um Novo Olhar Sobre a População em Situação de Rua", visando conscientizar diversos segmentos da sociedade e do governo acerca da violação dos direitos fundamentais, criando possibilidades de um novo olhar sobre a população de rua.

As Defensoras também se preocuparam em dar visibilidade aos problemas enfrentados pelas pessoas em situação de rua, através dos meios de comunicação.

## **NECESSIDADE DA CRIAÇÃO DE UMA ASSOCIAÇÃO PARA FORTALECIMENTO DO MOVIMENTO DA POPULAÇÃO DE RUA.**

Demandada pelo Movimento de População de Rua, a Defensoria elaborou, com os integrantes do Movimento, o estatuto social para a criação de uma associação estadual.

## DESCRIÇÃO METODOLÓGICA

### DOCUMENTAÇÃO

No atendimento individual, inicialmente, a pessoa em situação de rua é inscrita no SIGAD – Sistema Integrado de Gestão e Atendimento da Defensoria Pública do Estado da Bahia. No momento de preenchimento da ficha de triagem, é verificado se o assistido tem todos os documentos de identificação civil – certidão de nascimento, CPF, RG, carteira de reservista, CTPS, Título de Eleitor. Na ausência de qualquer documentação, são expedidos ofícios para os respectivos órgãos expedidores. O recebimento e a resposta do ofício são monitorados através de telefonemas, sobretudo quando se trata de certidão de nascimento ou de casamento expedidos por cartórios do interior do estado.

### VIOLÊNCIA POLICIAL

As Defensoras Públicas têm realizado a coleta de termos de declarações dos assistidos em situação de rua que sofreram alguma agressão física ou verbal. Colhidas as declarações, elas são encaminhadas às Corregedorias das Polícias Militar e Civil e a SETAD – Secretaria do Trabalho, Assistência Social e Direitos do Cidadão. Outrossim, as pessoas em situação de rua são acompanhadas pela Defensoria, no carro institucional, à Delegacia de Polícia para prestar queixa. O acompanhamento faz-se necessário, posto que dada a sua aparência, muitas pessoas em situação de rua têm dificuldade de acesso nas delegacias de polícia. No caso de expedição de guia para a realização do exame de corpo de delito, a Defensoria também acompanha a pessoa vitimada, no carro institucional ao Departamento de Polícia Técnica. A Defensoria ingressa também com ação de responsabilidade civil, visando a reparação dos danos sofridos.

### PRÁTICAS DE HIGIENIZAÇÃO E DE VIOLAÇÃO À DIGNIDADE HUMANA

Foi agendada uma reunião com o Comando de Operações da Polícia Militar, a fim de demonstrar a flagrante ilegalidade da Operação “Ordem na Casa”, no que concerne a remoção compulsória das pessoas em situação de rua, bem como do direito dessas pessoas de ir, vir e permanecer. Outrossim, alertada pelas Defensoras, a Defensora Pública Geral levou o fato ao conhecimento das Secretarias Estaduais de Justiça e Cidadania, de Desenvolvimento Social e da Promoção da Igualdade em um evento que também contou com a participação de vários integrantes do movimento negro do Estado da Bahia. O que foi relevante, visto que a ampla maioria da população de rua de Salvador é negra.

### ACESSO AO DIREITO À SAÚDE – VERTENTE COLETIVA - ACESSO AO CARTÃO SUS

As Defensoras realizaram uma reunião com o Coordenador do Núcleo de Gestão e In-





formática da Secretaria Municipal de Saúde, responsável pelo gerenciamento da expedição do cartão SUS na capital baiana. Na reunião foi fornecida a senha de expedição do cartão SUS para Defensora Pública Fabiana Miranda e para a servidora da Defensoria Daniele Santana, para que elas pudessem expedir o CARTÃO SUS nas dependências da Defensoria, facilitando o acesso das pessoas em situação de rua ao serviço e suprimindo a exigência do comprovante de residência, com a colocação como endereço da pessoa em situação de rua, o da sede do Movimento de Rua de Salvador.

## **ACESSO AO DIREITO À SAÚDE – VERTENTE INDIVIDUAL**

A Defensoria Pública, primeiro, entra em contato através de telefonemas, para a Secretaria Municipal de Saúde, para Hospitais, Postos de Saúde, para o Distrito Sanitário respectivo, agendando o atendimento médico, e, em seguida, expede ofícios de encaminhamento entregues, em mãos para o assistido, visando facilitar o acesso da pessoa em situação de rua à unidade médico-hospitalar.

## **AGENDA PERMANENTE DE MONITORAMENTO DOS ABRIGOS**

A equipe da Defensoria, formada pelas Defensoras Eva Rodrigues e Fabiana Miranda, estagiários de direito, servidor e estagiário da Assessoria de Comunicação Social, inicialmente conhecem as instalações da Casa de Passagem e, em seguida, realizam reunião com a Diretora do Albergue, que explicitou as dificuldades vivenciadas no local.

Após, foi realizada uma dinâmica de grupo com os albergados presentes no local, promovendo escuta ativa das reclamações e desejos deles. A dinâmica foi desenvolvida com a formação de uma roda entre os presentes, sendo utilizada uma bolinha de papel para estabelecer a vez de cada um se manifestar. Foi a maneira encontrada de organizar a fala de todos, visto que todos queriam se manifestar ao mesmo tempo.

Em seguida, foi confeccionado um relatório da visita, o qual foi entregue à Coordenação de Proteção Especial da Secretaria Municipal de Trabalho, Assistência Social e Direitos do Cidadão, órgão responsável pela supervisão dos abrigos localizados na cidade de Salvador.

Na oportunidade foram feitas solicitações de intervenções físicas, reforço de material humano e melhorias na Casa de Passagem de Salvador, as quais foram devidamente acolhidas pela Coordenadora de Proteção Especial da Secretaria Municipal de Trabalho, Assistência Social e Direitos do Cidadão, Daniela Cova.

Também foi realizada visita ao CREAS POP – Centro Especializado de Assistência Social para a população de rua, quando foram apresentadas as atividades a serem desenvolvidas no espaço, considerado como a primeira unidade projetada para prestar serviços especializados e contínuos para pessoas que utilizam as ruas como moradia ou sobrevivência na cidade de Salvador.

## **AUSÊNCIA DE REDE DE SAÚDE MENTAL COM FOCO PARA O TRATAMENTO DEPENDENTES QUÍMICOS E PORTADORES DE TRANSTORNOS MENTAIS EM SITUAÇÃO DE RUA**

Foi realizada reunião com a Coordenadora Executiva do Consultório de Rua do CETAD – Centro de Estudos e Tratamento de Álcool e outras Drogas da Universidade Federal da Bahia, visando obter informações acerca da rede de saúde mental existente no Município de Salvador.

A Defensoria foi informada que inexistem Residências Terapêuticas suficientes para receber pessoas com transtorno mental em situação de rua, já que as existentes são destinadas a atender especificamente os pacientes já internados no Hospital Juliano Moreira, unidade hospitalar especializada no atendimento psiquiátrico em Salvador.

De igual forma, os Centros de Atendimento Psicossocial – CAPs são inadequados para o atendimento da pessoa em situação de rua, na medida em que se caracterizam essencialmente como unidades de atendimento ambulatorial, com funcionamento até as 18 horas, fazendo com que os usuários retornem para as ruas durante à noite, expondo-os, novamente, a dura realidade enfrentada nas ruas, compelindo-os ao uso reiterado da substância psicoativa.

Diante desses problemas, verificou-se a necessidade de realização de um estudo para encontrar alternativas para o tratamento das pessoas em situação de rua que sofram de dependência química e de transtornos mentais, o que será feito pela Defensoria com a colaboração do CETAD.

## **DISCRIMINAÇÃO E PRECONCEITO**

As Defensoras reuniram-se com a Professora Renata Veras da Universidade Federal da Bahia - que realizou uma pesquisa em Salvador com os moradores de rua, bem como com Graciela Chatelain do CIEG – Centro Interdisciplinar de Estudos Grupais – que vem desenvolvendo trabalho específico na área de psicologia social com integrantes do Movimento de População de Rua de Salvador.

Das reuniões, foi elaborado um projeto de educação em direitos humanos, anexo, visando conscientizar diversos segmentos da sociedade e do governo acerca da violação dos direitos fundamentais que sofrem diuturnamente, criando possibilidades de um novo olhar sobre a população de rua.

Assim, de acordo com o roteiro elaborado (anexo), serão realizados painéis de palestras para policiais militares, policiais civis, guardas municipais, agentes públicos de saúde, professores da rede de educação pública etc, para conscientizá-los sobre os direitos da população de rua, incluindo os direitos ao respeito e à dignidade, e humanizando-os, através do depoimento de pessoas com trajetória de rua.

Este projeto não demanda nenhum custo para a Defensoria Pública do Estado da Bahia. A intenção é levar este projeto para a Polícia Militar, a ACADEPOL – da Polícia Civil, às Secreta-



rias Governamentais, CDL, Associações de Moradores e outros órgãos envolvidos no atendimento da população de rua.

Outra atividade desenvolvida no combate à discriminação e preconceito é a massiva publicização da situação de vulnerabilidade social em que vivem as pessoas em situação de rua, com a publicação de artigo e entrevistas na mídia escrita e falada.

## **NECESSIDADE DA CRIAÇÃO DE UMA ASSOCIAÇÃO PARA FORTALECIMENTO DO MOVIMENTO DA POPULAÇÃO DE RUA**

As Defensoras realizaram diversas reuniões com os integrantes do Movimento da População de Rua, discutindo assim os termos do Estatuto da associação.

## **BENEFÍCIOS INSTITUCIONAIS ALCANÇADOS**

### **DOCUMENTAÇÃO**

A posse dos documentos evita uma abordagem mais severa e agressiva dos policiais militares na rua, bem como impede a prisão por averiguações, prática ilegal, mas que ainda acontece nas ruas de Salvador. Outrossim, graças a ação da Defensoria Pública, o Movimento de Rua conseguiu que 07 (sete) pessoas em situação de rua fossem contratadas como trabalhadores da construção civil no canteiro de obras da Arena da Fonte Nova, em Salvador. Através desta ação, também foi viabilizada a inclusão de pessoas em situação de rua no Programa Minha Casa Minha Vida.

### **VIOLÊNCIA POLICIAL**

A visibilidade da apuração dos casos de violência policial nas corregedorias e nas delegacias, uma vez que a Defensoria ouviu queixas do Comando da Polícia Militar de que as ocorrências de violência não são noticiadas aos órgãos apuradores. Bem como, possibilita uma coleta de documentos mais qualificada para o ingresso posterior de uma possível ação de responsabilidade civil contra o Estado, pela Defensoria.

### **PRÁTICAS DE HIGIENIZAÇÃO E DE VIOLAÇÃO À DIGNIDADE HUMANA.**

A atuação da Defensoria permitiu a visibilidade da prática de higienização que está ocorrendo nas ruas da capital, perante vários segmentos da sociedade civil. Também serviu para alertar o Comando da Polícia Militar de que a Defensoria estará atenta para qualquer prática ilegal que advenha do referido programa “Ordem na Casa”.

## **ACESSO AO DIREITO À SAÚDE – VERTENTE COLETIVA - ACESSO AO CARTÃO SUS**

A atuação da Defensoria Pública superou os entraves inicialmente postos para a obtenção do cartão SUS pela população em situação de rua, com a possibilidade de beneficiar cerca de 4.000 (quatro) mil pessoas, considerando as estatísticas acima apresentadas.

## **ACESSO AO DIREITO À SAÚDE – VERTENTE INDIVIDUAL**

Através da atuação da Defensoria, assistidos em situação de rua vem conseguindo atendimento médico na rede pública de saúde, diante da dificuldade de ingresso nos postos e hospitais públicos.

## **AGENDA PERMANENTE DE MONITORAMENTO DOS ABRIGOS**

Na reunião com a Coordenação de Proteção Especial da Secretaria Municipal de Trabalho, Assistência Social e Direitos do Cidadão, as recomendações propostas pela Defensoria foram acolhidas, beneficiando 93 (noventa e três) albergados da Casa de Passagem de Salvador.

## **AUSÊNCIA DE REDE DE SAÚDE MENTAL COM FOCO PARA O TRATAMENTO DEPENDENTES QUÍMICOS E PORTADORES DE TRANSTORNOS MENTAIS EM SITUAÇÃO DE RUA**

Foi possibilitada à Defensoria Pública do Estado da Bahia a colaboração do CETAD – Centro de Estudos e Tratamento de Álcool e outras Drogas da Universidade Federal da Bahia para construção de um projeto de Política Municipal de Atendimento para Pessoas em situação de rua com transtornos mentais e dependência química a ser apresentado as autoridades de saúde local.

## **DISCRIMINAÇÃO E PRECONCEITO.**

Com a atuação conjunta da Defensoria e demais parceiros envolvidos no projeto de educação em direitos humanos espera-se disponibilizar informações e conscientizar os diversos segmentos da sociedade e do governo acerca das condições de existência das pessoas em situação de rua e de sua qualidade de sujeitos de direitos.

Pretende-se também fomentar a multiplicação de outras ações que possibilitem a redução do preconceito social e da discriminação que atinge esta população.

## **NECESSIDADE DA CRIAÇÃO DE UMA ASSOCIAÇÃO PARA FORTALECIMENTO DO MOVIMENTO DA POPULAÇÃO DE RUA.**

A criação da Associação, denominada RUAATUA, possibilita o fortalecimento do Movimento da População de Rua, viabilizando a realização de convênios, termos de cooperação técnica, contratos e outros ajustes com órgãos públicos e entidades privadas, de forma a promover cursos de capacitação. Por meio da Associação será possível ainda a captação de recursos e verbas



para incrementar as atividades desenvolvidas pelo Movimento, bem como a fomentar a contratação de pessoas em situação de rua para trabalharem na entidade, com vínculos trabalhistas.

## **RECURSOS ENVOLVIDOS**

### **Recursos humanos**

02 Defensores Públicos;  
02 Estagiários de nível superior;  
01 Servidor administrativo;  
01 motorista

### **Recursos materiais**

Notebook;  
Material de escritório;  
Impressora;  
Aparelho de celular institucional;  
Veículo automotor.

## **ANEXOS**

- Projeto de Conscientização em Direitos Humanos.
- Artigo publicado no Jornal A Tarde, em 10 de agosto de 2011.
- Fotos do trabalho desenvolvido junto à população em situação de rua.

## **PROJETO DE CONSCIENTIZAÇÃO EM DIREITOS HUMANOS UM NOVO OLHAR SOBRE A POPULAÇÃO EM SITUAÇÃO DE RUA**

### **Apresentação.**

A partir da articulação de movimentos sociais em favor da população em situação de rua, na década de 90, este grupo vulnerável adquiriu visibilidade, surgindo o primeiro marco regulatório através do Decreto Federal que criou a política nacional sobre a população em situação de rua publicada no final de 2009, bem como tomaram corpo várias ações e iniciativas governamentais e de entidades não governamentais em busca de melhoria nas condições de vida dos moradores de rua.

### **Justificativa**

Em face do preconceito social e da discriminação que atinge as pessoas em situação de

rua, a UFBA, através do IHAC – Instituto de Humanidades, Artes e Ciências, o Movimento de População de Rua Estadual, o CIEG – Centro Interdisciplinar de Estudos Grupais e a Defensoria Pública do Estado da Bahia reuniram-se e elaboraram o presente projeto visando conscientizar diversos segmentos da sociedade e do governo acerca da violação dos direitos fundamentais que sofrem diuturnamente, criando possibilidades de um novo olhar sobre a população de rua.

## **Objetivos**

Disponibilizar informações e conscientizar os diversos segmentos da sociedade e do governo acerca das condições de existência das pessoas em situação de rua e de sua qualidade de sujeitos de direitos.

Fomentar a multiplicação de outras ações que possibilitem a redução do preconceito social e da discriminação que atinge esta população.

## **Metodologia**

Ciclo de palestras e de oficinas com duração de 04 (quatro) horas voltado a um público de 60 (sessenta) pessoas por cada apresentação.

## **Recursos necessários**

Espaço físico constituído de um auditório para 60 (sessenta) pessoas com cadeiras móveis ou com cadeiras fixas e mais 04 (quatro) salas com capacidade para 15 (quinze) pessoas para as oficinas; aparelhagem de som; datashow;

## **Calendário:**

Terças-feiras pela manhã, das 08:00 às 12:00 horas, quinzenalmente, nos dois primeiros meses e depois, mensalmente.

## **Programação**

- Exposição da pesquisa realizada pela Ufba ( IHAC – Instituto de Humanidades, Artes e Ciências): Caracterização das condições de vida e de trabalho da população em situação de rua de Salvador.
- Depoimento de integrante do Movimento de População de Rua.
- Explanação da experiência de Intervenção Psicossocial realizada pelo CIEG com grupos da população em situação de rua.
- O atendimento jurídico da Defensoria Pública como instrumento de efetivação de direitos da população em situação de rua.
- Apresentação de cenas dramáticas ou apresentação de vídeo sobre a temática.

Divisão dos participantes em 04 (quatro) grupos para oficinas de reflexão.



## O PROTESTO DE TÍTULO JUDICIAL COMO INSTRUMENTO DE OTIMIZAÇÃO DAS ROTINAS DEFENSORIAIS E DE EFETIVIDADE DO PROCESSO CÍVEL

*Carlos Fabrício Ortmeier Ratacheski*

### I – DESCRIÇÃO OBJETIVA

Prática simples, sem custos envolvidos e de grande relevância para a melhoria da tramitação processual, a fim de que o processo não se descole de seu papel instrumental, objetivando no menor tempo e com o menor número de passos possíveis, a rápida, efetiva e segura solução dos litígios postos – em que pesem as dificuldades ontológicas de conciliar os vetores da celeridade processual e da segurança jurídica.

De acordo com números publicados pelo Conselho Nacional de Justiça<sup>1</sup>, o Brasil fechou o ano de 2010 com 86,6 milhões de processos em tramitação. Desses, 25,5 milhões chegaram à Justiça no ano de 2009. Sem sombra de dúvidas, esse grande número de demandas se deve, em alguma medida, a uma causa salutar para o sistema de justiça brasileiro e, sobretudo, para o jurisdicionado: o fortalecimento da Defensoria Pública Nacional. Portanto, é inegável reconhecer que esse incremento institucional tem promovido um diferencial no exercício (ativo) da cidadania, na medida em que cômico de seus direitos e com o acesso à Justiça reconhecido pela gratuidade dos serviços, o cidadão está mais inclinado e seguro a demandar.

Esse panorama, que de um lado está a sugerir, a médio e longo prazo, o colapso do Poder Judiciário – a atual demora na solução dos processos confirma nesse sentido –, exige das instituições que integram o sistema uma atuação mais consentânea com a realidade, um olhar mais voltado para a busca da efetividade dos processos.

Nesse prisma, sem descuidar da técnica jurídico-processual, cabe à Defensoria Pública exercitar o processo a partir dessa visão instrumental, propondo novas soluções e rotinas, capazes de melhorar a qualidade da prestação jurisdicional em prol do assistido, contribuindo, assim, para a verificação do devido processo legal no plano substantivo e não meramente formal.

Em linhas gerais, a prática consiste em possibilitar que o Órgão de Execução, que atua no pólo ativo da demanda executiva ou em sede de cumprimento de sentença, extraia certidão de crédito em processos cíveis de difícil solução por ausência ou sonegação patrimonial, possibilitando, sem custos para o assistido, o abalo do crédito do devedor a partir do protesto desse título, alcançando assim, mesmo aqueles devedores em local incerto e não sabido.

<sup>1</sup> Disponível em <http://www.conjur.com.br/2010-set-14/brasil-866-milhoes-processos-andamento-afirma-cnj>, acesso em 26.02.2011.

## II - DESCRIÇÃO METODOLÓGICA

A prática em tela, desenvolvida a partir de uma análise lógico-dedutiva da atividade funcional, fundamentou-se na edição de um Provimento Conjunto entre a Corregedoria de Justiça do Tribunal de Justiça do Estado de Roraima e o Centro de Apoio Operacional Cível, Órgão Auxiliar da atividade funcional no âmbito da Defensoria Pública, ao qual compete celebrar intercâmbios com órgãos públicos visando ao aprimoramento de suas funções, na forma do art. 44, inciso VI, da Lei Complementar Estadual nº. 164, de 19 de maio de 2010.

Em primeira análise, a prospectada eficácia resultante da edição de um provimento conjunto com a Corregedoria-Geral do Tribunal de Justiça do Estado se prendeu ao fato de que os tabeliães de notas são serventuários da Justiça, vinculados aos procedimentos ditados pelo Tribunal, nos termos do art. 204, inciso III, do Código de Organização Judiciária do Estado de Roraima.

Desta forma, tomando-se em conta o disposto nos artigos 119 *usque* 123, do Código de Normas da Corregedoria Geral de Justiça, os quais tratam acerca do protesto de certidão judicial de existência de dívida decorrente de execução cível de título judicial com trânsito em julgado, verificou-se a possibilidade de protestar demandados em execuções cíveis frustradas por sonegação ou ausência patrimonial para constrição – nesta categoria também os feitos sincréticos em sede de execução de sentença –, notadamente àquelas dívidas mais remotas não abrangidas pela prisão civil, nos casos de execução de alimentos pelo rito do art. 733, do CPC.

Sem embargo, agregou-se a esse cabedal jurídico a força normativa do artigo 1º, da Lei Federal nº. 9.492, de 10 de setembro de 1997, o qual, de forma genérica, disciplina o protesto de qualquer documento representativo de dívida. Verificou-se que os próprios requisitos para a expedição e protesto de certidão judicial de existência de dívida encontravam-se devidamente indicados no artigo 121 e Parágrafo Único, do Código de Normas da Corregedoria Geral de Justiça, dispensando qualquer regulamentação por parte da Corregedoria-Geral de Justiça, bastando que a certidão indicasse a origem do débito e a qualificação do devedor.

A par de toda essa análise, em um juízo abstrato, concluiu-se pela viabilidade da prática diante da potencialidade do protesto como instrumento apto a conferir maior efetividade aos processos judiciais, alcançando indistintamente todos os devedores, mesmo aqueles em local incerto e não sabido. Todavia, a exigência de pagamento de emolumentos extrajudiciais pelo credor, na forma da Lei Estadual nº. 752, de 23 de dezembro de 2009, como condição *sine qua* para o início do procedimento de apontamento e protesto, revelou-se óbice para a anotação do protesto e conseqüente abalo de crédito do devedor.

Assim, para o sucesso dessa nova rotina, bastaria, em tese, vencer a exigência das custas iniciais (emolumentos) para o protesto do título, obstáculo na maioria das vezes intransponível para os assistidos da Defensoria Pública.





Como já anotado, esse entrave foi contornado por força de um Provimento Conjunto entre a Corregedoria Geral de Justiça e o Centro de Apoio Operacional Cível, mediante a instituição de um regime especial em favor dos assistidos da Defensoria Pública. Dito regime especial, com efeito, possibilita que os emolumentos extrajudiciais para apontamento e lançamento de protesto de certidão judicial de existência de dívida extraída de feito cível patrocinado pela Defensoria Pública do Estado fiquem integralmente por conta do devedor, sem qualquer exigência de pagamento inicial em face do credor.

Para tanto, suficiente o simples encaminhamento da certidão de crédito, por ofício da lavra do Chefe do Centro de Apoio Operacional Cível, ao Cartório de Protesto, mediante prévia distribuição pela Associação de Notários com sede na Capital. Feito o protesto, o tabelião, no prazo de cinco dias, retorna tais documentos ao Centro de Apoio, o qual, por seu turno, os encaminha ao Órgão de Execução para fins de juntada nos autos do processo.

### III - BENEFÍCIOS INSTITUCIONAIS ALCANÇADOS

O primeiro grande benefício alcançado foi a difusão da prática pela mídia estadual<sup>2</sup>, bem como pelo Poder Judiciário local<sup>3</sup>, como ação de iniciativa da Defensoria Pública, fato que elevou o nome da instituição no conceito da sociedade local, apresentando para o cidadão e em particular para o assistido a preocupação da Defensoria Pública em contribuir com o sistema de justiça mediante a criação de rotinas para o alcance de uma prestação jurisdicional de maior qualidade.

De outro giro, a ausência de pagamento de emolumentos para o protesto do título judicial reforçou o papel institucional da Defensoria Pública na prestação de serviços inteiramente gratuitos ao cidadão, aumentando para este a confiança na instituição e no sistema de justiça, sem olvidar o importante incremento das chances de êxito na solução do objeto da demanda posta.

Para esse particular, algumas considerações importantes: a) mais da metade das demandas cíveis propostas pela Defensoria Pública de Roraima apresentam como escopo a fixação ou a execução de alimentos; b) quase na totalidade desses feitos os dois pólos da demanda são hipossuficientes, ou seja, ambos assistidos pela Defensoria Pública Estadual; c) raramente a parte executada dispõe de patrimônio para lastrear a execução, tornando o processo objeto de descrédito para o promovente; d) tais demandas, sabidamente frustradas, acarretam o desnecessário congestionamento de todo o sistema, tendo em vista a realização de uma série de atos processuais vazios, sem qualquer resultado de ordem prática, tais como sucessivos pedi-

2 Disponível em <http://www.folhabv.com.br/noticia.php?id=114255>, acesso em 16.08.2011.

3 Disponível em <http://www.tjrr.jus.br/sistemas/php/joomla/index.php/acoes-tjrr/521-execucao-civel-norma-da-dpe-e-tjrr-garante-agilidade-na-finalizacao-de-processos>, acesso em 16.08.2011.

dos de sobrestamento, consultas patrimoniais periódicas pelo Órgão de Execução, tentativas frustradas de penhora *on line*, atendimentos pessoais, entre outros.

Com efeito, tomando de empréstimo as noções da física, observou-se que em casos desse jaez há sempre um grande espaço percorrido e muito pouco ou nenhum deslocamento. Então, caminha-se muito para nada. O insucesso desses processos é altamente provável *ab initio*, ressalvados apenas os casos excepcionais onde a lei permite a prisão civil do devedor.

Então, a par desse panorama, o grande e maior benefício alcançado para a instituição foi abandonar essa antiga rotina estéril, substituindo-a pelo protesto do título judicial, este como instrumento de abalo de crédito do devedor. Independentemente de existência patrimonial, segundo estatísticas levantadas pelo Cartório de Protestos do 1º Ofício da Capital, 60% das dívidas levadas à protesto são quitadas logo no apontamento, conferindo, assim, um maior nível de satisfação ao jurisdicionado.

Por via reflexa, mesmo sem pagamento após o protesto, a juntada deste nos autos em fase de cumprimento de sentença permite que o processo seja arquivado provisoriamente, nos moldes do art. 569, do CPC. Para as execuções autônomas, a expedição da certidão de crédito pode embasar a extinção do processo, por analogia ao art. 53, § 4º, da Lei 9.099/95, sem prejuízo do ajuizamento de execução superveniente, diante da existência de bens passíveis de penhora. Em ambos, o arquivamento dos autos resulta no desafogo da pauta do Poder Judiciário.

Em sede de arremate, o protesto do título judicial para os casos descritos se apresenta como uma grande alavanca para a efetividade do processo e, conseqüentemente, para o aumento da confiabilidade no Sistema de Justiça, com foco nos serviços prestados pela Defensoria Pública.

## IV – RECURSOS ENVOLVIDOS

A prática não requesta recursos além daqueles já disponibilizados nos Órgão de Execução da Defensoria Pública Estadual.

## V – ANEXO

Cópia do Provimento Conjunto nº. 001/11<sup>4</sup>, firmado entre a Corregedoria Geral de Justiça do Tribunal de Justiça do Estado de Roraima e o Centro de Apoio Operacional Cível da Defensoria Pública do Estado de Roraima.

<sup>4</sup> Disponível em <http://diario.tjrr.jus.br/dpj/dpj-20110812.pdf>, p. 21, acesso em 16.08.2011.



## A DEFENSORIA PÚBLICA E O ACESSO À JUSTIÇA ESPECIALIZADA PARA O ENFRENTAMENTO DAS VOLÊNCIAS SEXUAIS CONTRA CRIANÇAS E ADOLESCENTES

*Helia Maria Amorim Barbosa*

*Fabiana Almeida Miranda*

### MARCO TEÓRICO E LEGAL

A união dos princípios liberais com os postulados da democracia social faz nascer o Estado de Direito, através do qual se articula a conversão dos interesses particulares e contraditórios em interesses públicos. O que deve prevalecer é a vontade consciente do povo no cumprimento de seus deveres e obrigações, exercendo seus direitos, compartilhando do poder do Estado. E este, sem a outorga de comando completo, porque o Estado não é tudo e nem tudo pode. Não deve o Estado considerar as cidadãs e os cidadãos instrumentos para que obtenha êxito em suas pretensões, mas, sim, co-participantes de sua atuação para alcançar o fim comum.

Nesse contexto, torna-se indispensável uma nova reflexão sobre o Direito, enquanto ação social, em busca da Justiça e do bem comum, compreendendo-o e analisando-o como construção dos seres humanos, dentro da realidade político-econômica e social, por meio da social-democracia-participativa, como também se deve refletir sobre as novas concepções da atual sociedade, porque vem demonstrando que já não quer trilhar pelos caminhos dos discursos, das palavras, das ações paternalistas e remédios paliativos. Viver a vida pela metade não está sendo mais suportável, nem devem os intelectuais e formadores de opinião concordar com essa estrutura de vida da nação.

Ocorre que, por falta de práxis crítica e jurídica, os cidadãos nem sempre reagem contra o poder da violência e terminam por legitimá-lo, e, quando se opõem, não o fazem de forma estruturada e com resultados eficazes de intervenção junto às estruturas do poder.

É a cidadania ativa que se insurge: cidadania pensada, criando direitos e garantindo esses direitos, além de intervindo no espaço de decisão política, operando no interior do Estado. Já não se admite a cidadania passiva, ou seja, aquela que espera a garantia dos direitos sociais através do Estado. Não se deve ficar no mito da cidadania tutelada.

Para tanto, torna-se necessário a socialização do Direito para que se torne de fácil acesso e seja familiar às pessoas que precisam conhecer e entender o seu significado, a importância e o fundamento dos Direitos Humanos na própria existência humana.

Mas, também, é imprescindível introjetar nas comunidades a importância de se utilizar a estratégia da **exigibilidade e indisponibilidade de direitos**, através da criação da “cultura do direito” e socializá-lo através dos espaços e mecanismos para torná-lo efetivo e eficaz, na consideração de que o Direito, através das leis, tem o papel de **educar a sociedade pelo conhecimento da sua existência, mediante o esclarecimento à opinião pública**, empoderando-a para provocar alterações da sociedade no Estado que precisam se estruturar e aparelhar para o cumprimento dos ditames da lei, buscando adequar a realidade à norma.

### A DEFENSORIA PÚBLICA - Socialização e Exigibilidade do Direito

O Legislador Constitucional CONFERIU à Defensoria Pública o critério da **essencialidade** à função jurisdicional do Estado (Art. 134), com o firme propósito de modificar a tradicional postura de desigualdade tanto em relação aos usuários, como em relação aos seus operadores.

Esse propósito de transformação do mero serviço de assistência judiciária para uma assistência jurídica e integral tornou-se realidade formal ao ser inserido no texto constitucional como uma **política pública** a ser implantada e implementada pela União, Distrito Federal e Estados, isto é, como um **serviço público especializado e remunerado de atendimento direto** às pessoas necessitadas quando ocorrer uma tentativa, ameaça ou violação aos seus direitos fundamentais, individuais difusos e coletivos.

Daí a visão democrática de **política pública preventiva** quando a Defensoria Pública presta assistência jurídica integral, com o *caráter de orientação, conciliação e conscientização dos direitos dos cidadãos*, desenvolvendo, dessa maneira uma função eminentemente social. Mas, é também corretiva quando assume *o papel de defesa jurídica em todos os graus*, que não deixa de ser uma função social, enquanto instrumento de garantia de direitos individuais e coletivos sujeitos à proteção da tutela jurisdicional do Estado-Juiz.

Trata-se, portanto, do **papel político** da Defensoria Pública e da sua filosofia sobre os **Direitos Humanos** pela manutenção da ética nas relações quando garante a igualdade constitucional de todos os assistidos perante a lei.

Entende-se, por conseguinte, que a Defensoria Pública é composta por defensores públicos, agentes políticos de transformação social, que desenvolvem atividades técnico-jurídicas extrajudiciais no campo **da prevenção, da consultoria, do aconselhamento e da informação**, indispensáveis para o exercício pleno da cidadania e do fortalecimento do Estado Democrático de Direito, porque possibilita, cada vez mais, às pessoas resolverem seus conflitos mediante a articulação e mobilização, até a prática da garantia do cesso à Justiça, em igualdade de tratamento processual.



## DEFENSORIA PÚBLICA – Ações Integradas para Educação dos Direitos Humanos

A Defensoria Pública em sua estrutura orgânica é constituída por Defensorias Públicas Especializadas, dentre as quais se destaca, nesta proposta, a Especializada em Direitos Humanos e Especializada na Defesa dos Direitos de Crianças e Adolescentes, porque as mesmas estão trabalhando, em caráter experimental, de forma **integrada e articulada** no bairro de Pernambués, com o objetivo de fazer uma intervenção maior com o apoio das lideranças locais, para alcançar as mudanças que se fazem necessárias no cotidiano dos moradores, com vistas alcançar a garantia dos direitos fundamentais. Para tanto, elegeu dois critérios metodológicos e determinantes para o desenvolvimento das ações e das pessoas naquele bairro:

1 - **o exercício da cidadania**, entendida como um direito político conferido às pessoas para participarem da vida política de seu país. E, no uso e gozo desse direito há que prevalecer o sentimento ético, forte e consciente de que os direitos (**bens e interesses devem ser respeitados**) e os deveres-obrigações de respeitar bens e interesses alheios, pois conviver numa sociedade não basta ter direitos (**o que se pode exigir**), mas, há obrigações e deveres (**o que se tem de cumprir**).

2 - **o direito de acesso à Justiça – assistência jurídica integral e gratuita**. Todo cidadão precisa ter conhecimento das garantias constitucionais para que possa melhor defender seus direitos quando ameaçados ou violados e para compreender os atos processuais quando é parte em processo judicial ou administrativo.

### Descrição objetiva

Provocadas pela liderança da Associação de Moradores de Pernambués as Subcoordenações das Defensorias Públicas Especializadas de Direitos Humanos e de Defesa dos Direitos da Criança e do Adolescente iniciaram uma ação integrada, pela primeira vez, merece ressaltar, de intervenção ativa naquele bairro, na área da educação, porque o maior problema enfrentado pelos moradores era a ausência dos filhos e filhas fora da sala de aula, e o descaso do Executivo Municipal na solução do problema.

A causa dessa violação era a situação da estrutura precária e de risco das escolas: Municipal de Pernambués; Centro Social Urbano e Escola Frei Leônidas, todas do bairro de Pernambués na capital baiana.

Foi constatada a absoluta impossibilidade de funcionamento dos prédios onde eram ministradas as aulas. Após várias reuniões com as lideranças, diretores e professores, pais e alu-

nos, e técnicos da Secretaria Municipal de Educação, foi firmado COMPROMISSO de se iniciar, de imediato, as reformas dos prédios e, principalmente, agilizar o retorno dos alunos às salas de aula, porque já estavam 05 meses fora da escola, situação intolerável.

Para selar o termo verbal a Defensoria Pública participou de audiência com o Secretário Municipal de Educação visando obter autorização para executar as obras e fornecer toda infraestrutura para o retorno dos alunos às classes. O Compromisso está sendo honrado, depois de muitas promessas não concretizadas, os moradores experimentaram outra realidade, qual seja, a de se fazer valer a palavra. O Município garantiu o prometido e os moradores acolhendo e colaborando para a finalidade das ações naquele bairro.

A partir dessa intervenção da Defensoria Pública, os moradores passaram a acreditar na atuação das Subcoordenações, motivação para se iniciar um projeto de atendimento integral naquele bairro, a pedido dos moradores, pais e professores, a partir de um diagnóstico da real situação das crianças e adolescentes fora da escola, das violações ao exercício do poder familiar, inclusive da falta do cumprimento da obrigação alimentaria; do acesso dos adolescentes ao tráfico de drogas.

Constatou-se, ademais, como uma necessidade imperiosa de se desenvolver uma ação de mobilização social com a pretensão de nuclear comunidades populares, para o trabalho político de **autogestão de direitos**, levando-as a se inserirem em um ciclo de **potencialização (empowerment)** da sua capacidade de auto-gestão, ou seja, de auto-defesa de direitos. Através de um trabalho de assessoramento-parceria, iniciando-se com a **conscientização** das suas necessidades / desejos, dos seus interesses sociais e dos seus direitos emergentes. Em seguida, e como consequência, a **participação direta** no processo de emergência do direito, de sua positivação (legislação) e de defesa do mesmo quando violado, pela via da responsabilização jurídica administrativo-judicial.

## Descrição Metodológica.

Primeiro foram realizadas reuniões entre a Defensoria Pública com cada comunidade escolar, incluindo lideranças comunitárias, pais, alunos, professores, bem como com representantes da Secretaria Municipal de Educação, com a presença de coordenadores com poder de decisão e técnicos qualificados como arquitetos, da própria secretaria, servindo a Defensoria como intermediário entre a comunidade e a Secretaria.

Depois, foram realizadas várias reuniões em um espaço de dois meses apenas entre a Defensoria e técnicos da Secretaria Municipal de Educação para discutir os termos do acordo e os ajustes necessários para que as reformas acontecessem. Depois foi agendada uma reunião com a comunidade para explicar o acordo celebrado.



## DEFENSORIA PÚBLICA – Benefícios institucionais

Essa intervenção direta deverá resultar em subsídios a aparelhar a Defensoria em sua segunda linha (formulação), na elaboração de indicativos, para o planejamento das políticas públicas (sociais básicas, de defesa, econômicas, etc), para a formulação de planos estratégicos de integração / priorização do atendimento a direitos e para o controle das ações governamentais e comunitárias, isto é, fortalecer sua capacidade de influir no funcionamento do Estado, em favor da infância e da juventude, dos idosos, das famílias e demais moradores, segundo suas necessidades.

Esse trabalho deverá provocar também a elaboração de indicadores para a construção de um universo de tendências de violações individuais e fortalecer sua capacidade de detectar casos coletivos de violações de direitos a serem jurisdicionados e fortalecer sua capacidade de mobilização social.

Com a atividade de mobilização social a Defensoria irá **intervir na formação da opinião pública**, pelos moradores de Pernambués, nas questões dos Direitos Humanos e, especificamente, dos Direitos da Infância e Juventude, através do *mass media* (campanha, marketing social e assessoria de imprensa).

Ao final, a Defensoria Pública estará **formulando estratégias de integração - priorização de direitos específicos, planejando políticas públicas, controlando ações públicas governamentais e comunitárias, mobilizando (formando - capacitando, informando etc.)**, através da produção de editorial de publicações de cartilhas, texto teóricos, anais de eventos e outros). Para tanto, envolverá outras Defensorias Especializadas dos Direitos das Mulheres, do Idoso, de Família, Civil e Criminal. Sem olvidar da Assessoria de Comunicação que irá desenvolver programas de rádio na comunidade local, objetivando a comunicação social, com a participação de jovens.

Como consequência dessa ação de educação integrada em Direitos Humanos, que envolve a intersectorialidade, e a interdisciplinaridade, realizada em parceria com as lideranças do bairro e com o apoio da Secretaria Municipal de Educação, será distribuída para todas as escolas da rede municipal e para todos os alunos um exemplar do Estatuto da Criança e do Adolescente com as alterações sofridas pelas novas leis.

Integrante do Sistema de Garantia de Direitos a Defensoria Pública desenvolve mecanismo da efetividade desse Sistema mediante a construção da igualdade pela ação conjunta dos homens e das mulheres, das crianças e dos adolescentes, através da organização política da comunidade a partir do exercício individual dos direitos políticos, de autodeterminação, de cidadania como o direito de ter direitos a partir da exigibilidade de um dever da família, da comunidade, da escola, da igreja, da segurança pública, da justiça, da sociedade em geral e do



poder público, levando em consideração a absoluta prioridade para crianças, adolescentes e idosos, como determina a Constituição Federal.

O objetivo é a **correção dos desvios** existentes na realidade social, econômica e política do bairro, que importam em **mudanças de hábitos, usos e costumes**, através da autogestão de direitos e educação cidadã, promovendo, prevenindo e garantindo direitos; combatendo violência e violações e responsabilizando os violadores. É a prática do diálogo!

Essa prática será socializada com outros bairros, com o apoio de líderes do bairro de Pernambués, por serem agentes multiplicadores de transformação das diversas situações de violações e violências ocorridas *in locu*, bem assim das mudanças alcançadas pelo trabalho realizado pela Defensoria Pública de autogestão de direitos e do empoderamento dos moradores para a prática da cidadania, do acesso à Justiça e do desenvolvimento humano, com o propósito de evitar as desigualdades sociais, favorecendo a erradicação dos diversos fatores que alimentam a pobreza.

Essa ação integrada possibilita o reconhecimento do trabalho da Defensoria Pública, e, portanto, do seu fortalecimento institucional.

A Defensoria Pública para realizar esse projeto de educação integrada nos Bairros disponibiliza recursos humanos (defensores, estagiários, assessores de comunicação, motoristas e técnicos administrativos) e recursos materiais (estatuto da criança e do adolescente, campanhas, produção de textos, computadores, maquina fotográfica, veículos, material didático).





## DEFENSORIA DISTRIBUINDO CIDADANIA

*Hellen Caires Teixeira*

### 1 - DESCRIÇÃO OBJETIVA

#### QUANDO AINDA ERA UM SONHO:

Em junho de 2009, a Defensoria Pública, buscando divulgar suas atividades e dar legitimidade à sua atuação, visitou todos os municípios da comarca de Pitangui solicitando apoio das autoridades locais.

Grande foi o interesse do Executivo e Legislativo dos municípios, sobretudo, do Município de Papagaios, segundo município em número de habitantes da comarca de Pitangui (cerca de 20.000 habitantes) e que possui alarmante índice de violência e desigualdade social.

O sonho de realizar atendimentos junto à comunidade de Papagaios foi um dos temas debatidos (diante dos custos e dificuldades de acesso à sede da comarca pelos assistidos), sendo certo que a Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais, possui deficiências orçamentárias e de pessoal (apenas uma defensora e uma servidora para toda a comarca de Pitangui).

As dificuldades existiam, mas a vontade de levar justiça a uma população hipossuficiente alvo de 12.000 habitantes foi maior.

O apoio das Câmaras municipais se concretizou na frente parlamentar de apoio à Defensoria Pública, realizada em 12 de dezembro de 2009, ficando acertado que a Defensoria buscaria realizar um atendimento piloto em Papagaios no início de 2010.

#### PRIMEIRO ATENDIMENTO: UNINDO FORÇAS:

Em 10 fevereiro de 2010 a Defensoria Pública realiza o primeiro atendimento em Papagaios, junto às dependências da câmara municipal.

Com grande procura de atendimentos – estima-se que cerca de 120 pessoas foram assistidas, 32 ações foram ajuizadas e várias orientações jurídicas foram realizadas durante todo o dia.

A parceria se concretizou com o auxílio do Executivo e Legislativo de Papagaios que custearam o transporte e alimentação para os servidores e Defensores Públicos, além da disponibilidade do local e material de escritório.

O atendimento foi supervisionado pela Defensora Pública da Comarca com a ajuda de outros três Defensores Públicos que se deslocaram das comarcas de Belo Horizonte e Pará de Minas.

Também de fundamental importância foi a colaboração de servidores municipais (cedidos à defensoria pública estadual) e estagiários de direito voluntários.

Não houve pagamentos de diárias ou compensação de horas trabalhadas. Todos buscaram apenas a boa prestação dos serviços e satisfação em servir àqueles que tanto necessitam.

## 2 - DESCRIÇÃO METODOLÓGICA

O trabalho realizado pela Defensoria Pública procurou concentrar de forma eficiente o atendimento. Assim, foi realizado agendamento pelo conselho tutelar de Papagaios, diretamente com a câmara municipal e por telefone junto à sede da comarca, no Município de Pitangui.

Desta forma, o assistido era orientado sobre os documentos necessários para possível ajuizamentos de ações e dos horários de seu atendimento.

Quando necessário, eram realizados desarquivamentos de processo e os aqueles que já estavam em andamento eram transportados à câmara municipal para análise e providências.

Buscou-se confeccionar as peças processuais na presença dos próprios assistidos, de forma que estes verificassem a eficiência do serviço prestado, além da agilidade do procedimento vez que as informações já eram integralmente repassadas.

Após o ajuizamento da ação o assistido recebia uma correspondência informando o número do processo e demais orientações necessárias.

Desta forma, buscou-se realizar todos os atos de atendimento e acompanhamento no próprio Município de Papagaios.

Primou-se também pela a divulgação de direitos com distribuição de cartilhas, tais como: “Lei Maria da Penha”, ‘Estatuto do Idoso’, ‘Direito a Moradia’, ‘Lei dos Juizados Especiais’ e ‘Direito de Família’.

### COM O APOIO DO PODER JUDICIÁRIO:

Após o primeiro atendimento realizado pela Defensoria verificou-se a necessidade de que as audiências, a serem realizadas pela central de conciliação de família, também fossem transferidas para o Município de Papagaios (pois os assistidos ainda teriam que se dirigir à sede da comarca para presença em audiência).

Diante da apontada dificuldade, o Judiciário se prontificou à realização das audiências na própria comunidade de papagaios, na sede da Câmara.

Um conciliador, servidor efetivo do Tribunal de Justiça, foi designado para realizar as audiências durante todo o dia de atendimento, juntamente com Defensores e advogados.

Era realizada uma média de 20 audiências, por dia, compreendendo processos cujas entrevistas foram obtidas em atendimentos locais anteriores. Assim, o assistido não precisa se dirigir ao Município de Pitangui, seja para entrevista na Defensoria, seja para comparecimento em audiência.



Em um segundo atendimento, em 28 de abril de 2010, realizou-se 19 audiências, seguindo a mesma metodologia de trabalho do primeiro atendimento: concentração e eficiência dos atos.

## NOSSOS NÚMEROS:

Atendimento	Pessoas atendidas	Iniciais ajuizadas	Peças diversas	Requisições administrativas	Audiências realizadas
10.02.2010	120	32	-	-	-
28.04.2010	100	21	15	3	19
21.07.2010	98	11	20	4	18
27.09.2010	110	14	26	5	12
01.12.2010	105	26	21	4	10
<b>TOTAL</b>	<b>533</b>	<b>104</b>	<b>82</b>	<b>16</b>	<b>59</b>

**TOTAL DE PRESTAÇÕES JURÍDICAS: 794**

### 3 – BENEFÍCIOS INSTITUCIONAIS ALCANÇADOS

- Divulgação dos serviços prestados pela Defensoria Pública
- Realização dos serviços de forma concentrada e eficiente
- Ampliação do acesso a Justiça à uma população que não possuía condições de se deslocar à sede da Comarca de Pitangui
- Resgate de cidadania a uma população social e economicamente oprimida
- Realização de parcerias com os poderes Legislativo, Executivo e Judiciário

### 4 – RECURSOS ENVOLVIDOS

- Espaço físico da Câmara Municipal de Papagaios que também forneceu parte do Material de Escritório
- Executivo e Legislativo de Papagaios forneceram o transporte e alimentação para Defensores e servidores que se deslocaram da sede da Comarca
- um Defensor da Comarca de Pitangui, cerca de 7 servidores, dentre efetivos, cedidos por Municípios da Comarca e voluntários
- três Defensores colaboradores de outras Comarcas
- computadores particulares e material de escritório da Defensoria

## DEFENSORIA PÚBLICA, MOVIMENTOS SOCIAIS E EDUCAÇÃO EM DIREITOS: A EXPERIÊNCIA DE FOMENTO À CRIAÇÃO, DEMOCRATIZAÇÃO E FORTALECIMENTO DE ASSOCIAÇÕES COMUNITÁRIAS EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, SÃO PAULO

*Jairo Salvador de Souza*

### I - NOTA INTRODUTÓRIA

Dentre as atribuições institucionais da Defensoria Pública, consolidadas com a nova abordagem efetivada pela Lei Complementar nº 132/09, destaca-se a atuação em educação em direitos.

O significado e alcance deste conceito jurídico diz, em última instância, com o empoderamento pelos destinatários dos serviços prestados pela Defensoria Pública dos direitos que titularizam. Afinal, ninguém pode exercer plenamente um direito que ignora possuir ou imagina carecedor.

Nesta ordem de idéias, a educação em direitos constitui tarefa e missão institucional de fundamental importância, pois milita em favor da defesa dos necessitados (em todas as suas vertentes), além de constituir fator de prevenção de conflitos desnecessários.

Em tema de educação em direitos, o conhecimento dos diversos instrumentos de intervenção da sociedade, na luta pelos direitos individuais e coletivos é fator essencial para o exercício pleno da cidadania e pelo triunfo da almejada democracia social, fruto do reconhecimento da igualdade substancial entre os indivíduos.

Diante de tal cenário, o fomento às iniciativas que permitam aos movimentos sociais intervirem de forma organizada e sistêmica na sociedade, através de suas representações, torna-se imprescindível para a efetiva redução da desigualdade social e preservação da dignidade humana, epicentro axiológico de todo o ordenamento jurídico, em especial para a garantia dos denominados direitos sociais que reclamam a atuação positiva do Estado para sua realização.

Como se sabe, a gestão democrática das cidades pressupõe a participação qualificada dos agentes envolvidos no processo decisório, já que não basta a mera participação formal, se desacompanhada da possibilidade de formação de conteúdo crítico

O presente trabalho abordará a experiência de fomento à criação, fortalecimento e democratização de associações comunitárias em assentamentos irregulares, na área geográfica de abrangência da Defensoria Pública Regional de São José dos Campos, Estado de São Paulo.

A experiência resultou, em dois anos, no apoio institucional à criação de seis associações de moradores, e a rearticulação, democratização e, ou, fortalecimento de outras dez associações comunitárias, em quatro municípios da região do Vale do Paraíba paulista, proporcionando a intervenção qualificada dessas comunidades nos processos de definição de seus destinos.



## II - DESCRIÇÃO OBJETIVA

A prática objeto da presente proposta consiste no apoio institucional da Defensoria Pública à participação qualificada da população na gestão democrática das cidades.

Para melhor compreensão do projeto de fomento à criação, rearticulação, democratização, parcerias e fortalecimento das associações comunitárias, faz-se necessária uma breve contextualização da organização social e política dessas comunidades.

O município de São José dos Campos possui uma população estimada de cerca de 600 mil habitantes, sendo um dos quatro municípios do Estado de São Paulo com a maior arrecadação tributária (cerca R\$ 1,5 bilhões/ano).

Apesar da grande arrecadação, as desigualdades sociais existentes no município impõem a considerável contingente populacional, a sobrevivência em condições subumanas.

Segundo dados oficiais<sup>1</sup>, há noventa e três loteamentos irregulares no município de São José dos Campos, sendo certo que o processo de regularização fundiária desses bairros já se arrasta há mais de dez anos, sem qualquer participação da população envolvida.

Neste cenário, pode-se afirmar que um dos mais graves problemas sociais vivenciados pela população hipossuficiente do município reside na ausência de uma política pública de regularização fundiária, com todos seus consectários lógicos, quais sejam: insegurança jurídica na posse, falta de acesso à infra-estrutura urbana e aos equipamentos públicos, e, principalmente, ausência de participação qualificada da população no processo de regularização.

Com efeito, o processo de regularização fundiária no município é conduzido de forma meramente burocrática pelos gestores municipais, sendo delegado aos vereadores que integram a base governista a condução de todo o processo, o que ocorre no compasso de suas agendas políticas. Em outros termos, o processo de regularização fundiária plena (jurídica e urbanística) é desenvolvido em “conta-gotas”, transformando-se em fonte inesgotável (enquanto não concluído) de barganhas políticas.

O processo foi de tal forma aperfeiçoado que a cidade foi loteada, cabendo de forma equânime a cada vereador um número proporcional de bairros para administrar a regularização.

Assim, as melhorias urbanísticas e as renovadas promessas de regularização, bem como as intermináveis coletas de documentos e os reiterados cadastramentos e renovações de cadastro, no modelo adotado, contam com a indeclinável intermediação do vereador do bairro.

Não obstante a heterogeneidade nas situações jurídicas ostentadas pelos diversos bairros irregulares, há um traço de união entre todos eles no atuar do Poder Público: o completo alijamento da população do processo de regularização.

<sup>1</sup> Fonte: Secretaria Municipal de Habitação de São José dos Campos, disponível em: [www.sjc.sp.gov.br](http://www.sjc.sp.gov.br).

Alguns dos bairros irregulares não contam com qualquer representação popular ou forma de organização, transformando-se em meros objetos das políticas públicas.

Muitos outros bairros irregulares contam com Sociedades de Amigos de Bairros (SAB's) já constituídas formalmente. Entretanto, a maioria dos dirigentes dessas SAB's são cooptados pelo Poder Público e exercem cargos comissionados vinculados aos vereadores ou ao Poder Público Municipal.

A gestão de tais entidades é, não raras vezes, caracterizada pela absoluta falta de transparência e de participação de seus associados.

Evidencia-se ainda, em modelo similar ao adotado pela Ditadura Militar em relação aos grêmios estudantis da época, que as SAB's devem ser "registradas" na Prefeitura para terem suas existências e legitimidades reconhecidas.

Mais ainda, o Estatuto padrão das SAB's oficiais, para que tenham reconhecimento oficial, deve restringir os objetivos de atuação das mencionadas sociedades ao papel de meros colaboradores do Poder Público, esvaziando qualquer conteúdo democrático e independência de tais organizações, em visível atentado à Carta Magna.

Diante de tal quadro, que apontava a completa desarticulação da organização comunitária desses Bairros e com o cíclico recrudescimento do processo de exclusão social e perseguição aos habitantes desses adensamentos humanos, havendo, por exemplo, proliferação de demandas individuais decorrentes de processos demolitórios levados a cabo pelo poder público municipal, a 2ª Defensoria Pública de São José dos Campos, além da atuação jurídica nesses processos individuais, passou a fomentar a organização comunitária dessas populações, através da criação de instrumentos e organismos independentes do Poder Público, capazes de contrapor as nefastas políticas públicas levadas a termo pelos agentes públicos.

Com efeito, objetivando estabelecer parâmetros de uma participação qualificada da sociedade no processo decisório, em especial no processo de regularização fundiária plena dos bairros irregulares, fomentou-se a organização comunitária, com o apoio técnico-jurídico da Defensoria Pública para a criação de associações de moradores desses bairros, disponibilizando mais um instrumento político-jurídico de autodefesa da população hipossuficiente.

Assim, a presente prática consiste no fomento à organização popular e difusão de práticas democráticas, concomitantes à conscientização da população acerca dos direitos que titularizam.

Isto porque, na prática defensoral cotidiana, percebe-se que nada adiantaria simplesmente substituir a intermediação dos edis pela intervenção da Defensoria, sem que houvesse o empoderamento da população envolvida sobre seus direitos, em especial os concernentes ao direito à cidade e a sua gestão democrática.

### III - DESCRIÇÃO METODOLÓGICA

A prática desenvolve-se basicamente em três etapas: 1ª) Reuniões preparatórias e motivacionais com as comunidades nos bairros; 2ª) Apoio jurídico na elaboração de estatutos e editais; 3ª) Apoio técnico no processo de regularização jurídica das associações.

A primeira etapa da prática consiste na realização de reuniões com as comunidades nos bairros. Tais reuniões geralmente são precedidas de encontros preparatórios com as lideranças dos bairros, ocasião em que são estabelecidos os limites de atuação da Defensoria Pública no caso, os objetivos da reunião com a comunidade, a importância da atuação coletiva e a imprescindibilidade da organização popular.

Via de regra, através de procedimento administrativo próprio, antes do agendamento das reuniões nas comunidades, são requisitadas informações ao Poder Público sobre as demandas formuladas pelos moradores dos mencionados adensamentos. Em outros termos, a atuação jurídica da Defensoria independe da criação ou não das associações comunitárias.



Reunião realizada no Bairro Santa Cecília II - Zona Leste de São José dos Campos

Nas reuniões comunitárias, após oitiva das reivindicações da população e esclarecimentos sobre os direitos que titularizam, além das eventuais respostas do Poder Público e estabelecimento de estratégia jurídica de atuação no caso, os participantes são estimulados a se organizarem de forma coletiva e independente, seja através de comissões representativas, com atribuições e responsabilidades bem delineadas, ou mesmo através da criação de associações comunitárias.

Nesta etapa, tem-se como crucial o esclarecimento sobre o papel da Defensoria Pública que, a despeito de possuir legitimidade para representar juridicamente as comunidades hipossuficientes, em juízo ou fora dele, não substitui, nem pretende substituir, a representação política das comunidades, o que somente pode se dar, de forma consequente, através da organização popular.

Havendo interesse na criação e formalização de uma entidade representativa, a comunidade é orientada a eleger, da forma mais democrática possível, um grupo de trabalho, geralmente denominado de “comissão pró-associação”, que se incumbirá de adotar as providências necessárias para a convocação da assembléia geral para criação da entidade.

Constituída a comissão pró-associação, na segunda etapa do processo, são disponibilizados alguns modelos de estatutos, contemplando as diversas formas de organização comunitária (Diretorias colegiadas, Presidencialistas, Coordenadorias etc.). São fornecidos ainda subsídios sobre os pontos obrigatórios que deverão constar no estatuto (art. 54 do Código Civil), tais como a denominação, os fins e a sede da associação; os requisitos para a admissão, demissão e exclusão dos associados; os direitos e deveres dos associados; as fontes de recursos para sua manutenção; o modo de constituição e funcionamento dos órgãos deliberativos e administrativos, entre outros.

Ainda nesta segunda etapa, as comissões recebem orientação sobre a elaboração do edital de convocação (modelos e prazos), atas e listas de presenças, assim como a documentação necessária para posterior inscrição do ato constitutivo no respectivo registro.

A última etapa do processo consiste no apoio jurídico à inscrição dos atos constitutivos da entidade no Cartório do Registro Civil das Pessoas Jurídicas e à obtenção do CNPJ junto à Secretaria da Receita Federal.

Nesta etapa, onde são postulados os benefícios da gratuidade para os atos extrajudiciais, há análise jurídica dos atos constitutivos, e, se o caso, o endosso do Defensor ao estatuto. Há ainda, orientação sobre a formulação do requerimento de inscrição e documentos necessários à formalização do ato.

#### **IV – BENEFÍCIOS INSTITUCIONAIS ALCANÇADOS**

Dentre os benefícios institucionais alcançados como resultado da prática, podemos destacar como sendo o mais significativo o fortalecimento da Instituição na Região.

Com efeito, o fomento à organização comunitária independente oportunizou o estabelecimento de parcerias entre a Defensoria Pública e as Associações de Moradores, proporcionando a adoção de medidas judiciais e extrajudiciais conjuntas, evitando a proliferação de demandas individuais, com visível economia de recursos e racionalização da atuação do órgão de execução.

Tal aspecto torna-se evidente ao analisarmos as medidas adotadas em colaboração com as entidades, cujo rol exemplificativo relacionamos em seguida:

- Associação de Moradores da Vila Machado e Vila do Pena – Atuação conjunta em Ação Civil Pública objetivando anular ato administrativo que previa intervenção urbanística na localidade, com remoção de centenas de famílias, para implantação de parque ecológico e pista de caminhada;





- Associação de Moradores do Rio Comprido – Atuação conjunta em Ação Civil Pública objetivando promover a regularização fundiária plena do adensamento humano, atendimento habitacional e reparação por danos materiais e morais suportados pela população em razão de omissão administrativa;
- Associação de Moradores do Bairro do Chororão – Participação na elaboração e celebração de Termo de Ajustamento de Conduta, firmado entre a associação, Prefeitura Municipal de Parai- buna e Defensoria Pública, objetivando a regularização fundiária e atendimento habitacional de moradores que ocupavam moradias em área de risco;
- Associação de Moradores da Rua Januária, Chácaras Reunidas – Participação na intermediação na regularização fundiária da localidade viabilizando a doação da área à Associação e poste- rior regularização fundiária;
- Associação de Moradores da Vila Weiss – Participação na viabilização de acordo objetivando a indenização de famílias removidas de área operacional da antiga fábrica da Cerâmica Weiss e doação aos moradores da área residencial ocupada por eles;
- Associação de Moradores do Jardim do Marquês – Intervenção conjunta em Ação Civil Pública, como litisconsortes, em conjunto com a Prefeitura Municipal de Jacareí e Ministério Público Estadual, objetivando o cumprimento das obrigações contratuais assumidas pelo loteador;
- Associação de Moradores do Residencial São Francisco – Atuação conjunta em Ação Civil Pública, proposta em face do loteador, objetivando a declaração de nulidade de cláusulas contratuais abusivas e cumprimento integral do projeto aprovado pela municipalidade;
- Associação de Moradores do Jardim das Indústrias, Jardim Pôr do Sol e Limoeiro – Atuação conjunta em Ação Civil Pública proposta em face de empresas transportadoras de concreto e Município de São José dos Campos, objetivando a interrupção do tráfego de caminhões pelo interior dos bairros, considerando os danos causados às construções, o risco à população lo- cal, e a proibição formal de tráfego de veículos pesados pelas vias dos mencionados bairros, considerando a completa omissão da municipalidade na fiscalização;
- Associação Moradia Digna do Município de Santa Branca – Atuação conjunta em defesa dos ocupantes da antiga fábrica de fogos Caramuru em ação de reintegração de posse, onde se firmou um acordo envolvendo o Município de Santa Branca, proprietários da área, moradores do assentamento e Defensoria, para atendimento habitacional provisório e definitivo da po- pulação atingida.

Pode-se afirmar que a atuação, em conjunto com as organizações comunitárias nas de- mandas coletivas evitou a pulverização de ações individuais versando sobre o mesmo tema. Neste sentido, as associações e organizações comunitárias têm papel destacado na canaliza- ção das demandas, organização da população e coleta de subsídios para balizar uma atuação jurídica da Defensoria Pública.

Outro benefício institucional perceptível foi a apropriação pela comunidade dos conhecimentos referentes aos direitos que titularizam, evitando a indevida intervenção do Poder Público nas comunidades.

Ao mesmo tempo, a atuação conjunta instrumentalizou mais uma ferramenta de autodefesa da comunidade, a qual desborda da simples atuação judicial, contribuindo para a superação da condição de vulnerabilidade jurídica, técnica e social dessas comunidades.

O resultado prático mais evidente dessa intervenção reside na racionalização no encaminhamento das demandas coletivas, bem como a generalização da luta pela implantação dos Comitês Gestores das Zonas Especiais de Interesse Social; na recente criação da Associação dos Municípios Inscritos no Programa Habitacional da Prefeitura da Cidade de São José dos Campos - ASSIPH /SJC-SP e, finalmente, pelo surgimento do Movimento “Regulariza Já”, organizado a partir da união de representantes de todas as regiões da cidade que se reúnem semanalmente para discutir e decidir estratégias para fortalecimento da luta pela regularização dos bairros irregulares do Município.

## **V – Recursos Envolvidos**

A prática requereu a utilização dos seguintes recursos:

- Recursos Humanos: 1 Defensor, dois estagiários e 1 servidor de apoio administrativo.
- Recursos Materiais: 1 Viatura para deslocamento às comunidades, combustível, material de escritório para confecção das atas, panfletos e cartilhas; 1 computador e 1 impressora, um notebook.



## CICLISTA CIDADÃO: A DEFENSORIA PÚBLICA PROMOVENDO A EDUCAÇÃO DOS VULNERÁVEIS NO TRÂNSITO

*Juliano Viali Dos Santos*

*Sandro Santos da Silva*

### I - DESCRIÇÃO OBJETIVA

Os ciclistas fazem parte dos atores, juntamente com os pedestres, que apresentam elevados índices de acidentalidade na seara do trânsito, com evidente vulnerabilidade frente aos veículos automotores. Outrossim, apresentam forte perigo para as relações do trânsito, quando os condutores dos ciclos apresentam condutas inadequadas e, inclusive, contrárias ao regimento de trânsito vigente.

Contudo, a maior parte absoluta dos ciclistas, mormente aqueles que utilizam o veículo (bicicleta) como meio de transporte para a ida e vinda do trabalho, não receberam informações acerca de comportamentos adequados nas relações do trânsito.

O projeto se propôs em promover práticas para suprir minimamente a falta absoluta de educação e informações aos ciclistas, para possibilitar condutas adequadas no trânsito e, por via reflexa, aos demais usuários das vias, a fim de contribuir na mudança de comportamentos para a diminuição das perdas do trânsito, ainda mais nesse grupo tão vulnerável.

Nesse aspecto, nas comarcas de Capão da Canoa e Terra de Areia, que abrangem as cidades de Capão da Canoa, Xangri-lá, Terra de Areia e Itati, região litorânea do Rio Grande do Sul, bem como na própria região litorânea do Rio Grande do Sul, sem excluir as demais regiões do Estado, o uso da bicicleta para o trabalho, especialmente, ou para o lazer, é em número significativo em relação à população total, com grande parcela da população trabalhadora e estudantes (estes na maioria absoluta de adolescentes) se deslocando, diariamente, para as suas atividades rotineiras com a utilização do veículo bicicleta.

Porém, ao contrário da lógica e a demonstrar o próprio descaso com esse grupo do trânsito, que reflete naturalmente a própria exclusão social vivida por esse segmento, que também representa parte absoluta das pessoas economicamente mais carentes, as políticas públicas regulares para o trânsito de ciclistas são inexistentes ou, raras as vezes, precárias no atingimento de suas propostas. Ademais, não existe, por ora, tanto na rede pública estadual gaúcha, ou municipal daqueles municípios citados, uma educação voltada para os ciclistas ou, inclusive, para os usuários do trânsito.

Por outro lado, tanto pela vulnerabilidade como pela ausência de conhecimento dos regimentos básicos de comportamento no trânsito, os ciclistas são parte significativa das perdas no trânsito. Conforme relata Eduardo Vasconcelos:

*[...] em países em desenvolvimento como o Brasil, uma das características dos acidentes de trânsito é que a maioria das vítimas é feita de pedestres e ciclistas, que são os participantes mais vulneráveis do trânsito [...] na medida que uma minoria conduzindo veículos impõe perdas sociais e econômicas enormes à maioria que anda a pé ou de bicicleta [...] isto é agravado por outros fatores, como a falta de fiscalização, as diferenças de poder de influência sobre o governo – uma vez que a maioria dos pedestres e ciclistas pertencem aos extratos de renda mais baixos – e os aspectos culturais e políticos que tendem a ver pedestres ciclistas como ‘cidadãos de segunda classe’.*<sup>1</sup>

Dessa forma, como é função institucional, dentre outras, da Defensoria Pública a proteção, mediante todos os tipos de ações, dos grupos vulneráveis e também a divulgação dos normativos jurídicos em prol da cidadania, tudo como forma de implementar a inserção e proteção dos grupos necessitados, vulneráveis ou socialmente excluídos<sup>2</sup>, a campanha tem a função primordial de possibilitar o acesso de informações e orientações aos ciclistas e, de forma reflexa, dos demais usuários da via.

Não se pode olvidar, igualmente, que a educação para o trânsito é direito fundamental de todo cidadão<sup>3</sup>. Contudo, a ausência dessa educação ou a precariedade de campanhas educacionais podem refletir nas enormes perdas diárias e notórias do nosso trânsito, em especial para os grupos mais vulneráveis (que são basicamente também os socialmente excluídos).

Porém, pelo pouco acesso às informações dos deveres e direitos que estão inseridos as classes sociais mais baixas das relações do trânsito (ciclistas e pedestres), são praticamente desconhecidas as regras de condutas que os ciclistas devem observar e possibilitam menos riscos no trânsito, bem como, no caso de desrespeito flagrante das regras de trânsito, acarretar ausência de indenizações e, inclusive, condenações naqueles que, muitas vezes, carregam danos físicos e emocionais pelo restante da vida<sup>4</sup>.

1 Vasconcellos, Eduardo Alcântara. **A cidade, o transporte e o trânsito**. São Paulo: Prolivros, 2005. pp. 82/83

2 LC 80/94 (alterada pela LC 132/09): Art. 4º São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras:

[...]

III – promover a difusão e a conscientização dos direitos humanos, da cidadania e do ordenamento jurídico;

[...]

X – promover a mais ampla defesa dos direitos fundamentais dos necessitados, abrangendo seus direitos individuais, coletivos, sociais, econômicos, culturais e ambientais, sendo admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela;

XI – exercer a defesa dos interesses individuais e coletivos da criança e do adolescente, do idoso, da pessoa portadora de necessidades especiais, da mulher vítima de violência doméstica e familiar e de outros grupos sociais vulneráveis que mereçam proteção especial do Estado;

[...]

3 Código de Trânsito Brasileiro, Art. 74. A educação para o trânsito é direito de todos e constitui dever prioritário para os componentes do Sistema Nacional de Trânsito.

4 Nesse sentido, como exemplo, recentes julgados: Apelação Cível Nº 70024191017, Décima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Julgado em 17/06/2010; Recurso Cível Nº 71002162345, Primeira Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Leandro Raul Klippel, Julgado em 23/02/2010.



## II – DESCRIÇÃO METODOLÓGICA

A campanha foi oficialmente lançada no dia 23.09.2010 (dentro da semana nacional de trânsito), para as instituições apoiadoras, multiplicadoras e entidades, tendo já no final de semana seguinte a primeira ação realizada<sup>5</sup>, com a distribuição do material diretamente para ciclistas, que utilizavam a bicicleta como meio de transporte para o seu trabalho/casa.

A campanha foi realizada por meio da distribuição de folders coloridos (anexo I), cartazes coloridos (anexo II), realização de atividades específicas para a divulgação das informações contidas no material e a cooperação das instituições (públicas e privadas) para multiplicarem as ações – mediante seus métodos e formas – para o maior número de usuários da via, em especial os ciclistas, terem acesso às informações do material desenvolvido.

Nesse aspecto, importante o papel dos apoiadores, que forneceram condições materiais e técnicas para a instrumentalização da campanha a ser realizada, e dos multiplicadores, que utilizam do material para inseri-lo nos seus segmentos sociais, com suas técnicas e métodos.

Foi justamente neste aspecto que a campanha pretende atingir um número cada vez maior de usuários das vias, mediante formas e métodos visualizados por todos os participantes (Defensoria Pública, apoiadores e multiplicadores), sem nenhuma fórmula específica ou rígida. A forma de distribuição e os métodos de maiores esclarecimentos foram e serão promovidos por todas as instituições envolvidas, cada qual da sua forma, método e segmento que se pretende difundir a campanha, num verdadeiro fator multiplicador adaptável para cada situação e nicho social que se busca a distribuição do material. Ademais, a campanha, dessa forma proposta, tende a se estender no tempo e se inserir nos diversos segmentos sociais e econômicos.

Dessa forma, o objetivo principal foi (e ainda é) uma campanha para contribuir com elementos de informações aos ciclistas, em relação às condutas adequadas e que beneficiam na busca de um trânsito seguro para todos.

Dentre esse objetivo principal, podemos destacar os objetivos específicos:

- divulgar, mediante “folders”, cartazes ou outras ações ou materiais, inclusive na mídia, os cuidados básicos que devem observar os ciclistas, com as regras do Código de Trânsito Brasileiro (lei 9.503/97) e a sinalização específica;
- promover, mediante palestras ou inserções na mídias televisiva ou radiofônica, as regras básicas para os ciclistas e suas relações com os demais atores e usuários do trânsito;
- difundir, mediante os apoiadores e multiplicadores, o material específico (folder e cartazes), com métodos e formas de cada apoiador ou multiplicador;

<sup>5</sup> Notícia em [http://www.afolhadolitoral.com.br/index.php?option=com\\_content&view=article&id=206%3Aciclista-cidadao-uma-iniciativa-para-o-transito-seguro&catid=56%3Adestaques&Itemid=1](http://www.afolhadolitoral.com.br/index.php?option=com_content&view=article&id=206%3Aciclista-cidadao-uma-iniciativa-para-o-transito-seguro&catid=56%3Adestaques&Itemid=1)

Vale novamente indicar que a proposta foi a criação de material contendo informações úteis e que se baseiam na legislação de trânsito vigente, valorizando a participação do ciclista, com suas condutas, na busca de um trânsito seguro para todos.

Por fim, é de se frisar que tal campanha visa suprir, minimamente, uma lacuna existente na educação para o trânsito voltada para os ciclistas, o que não exclui a ampliação da campanha ou outras que venham ser implementadas pela própria Defensoria Pública, pelos órgãos oficiais ou entidades, tudo com a finalidade de contribuir na diminuição dos danos diários no trânsito, em especial nos atores mais vulneráveis.

### III – BENEFÍCIOS INSTITUCIONAIS ALCANÇADOS

Os benefícios institucionais foram extremamente gratificantes para a Defensoria Pública do Estado, que se inseriu em segmento totalmente peculiar e necessitado, em benefício direto dos seus assistidos (os atores mais vulneráveis do trânsito e, na maioria absoluta, dos economicamente excluídos), com a divulgação da preocupação da Instituição com problemática atual e notória das perdas do trânsito, tão necessária de ações produtivas, educativas e eficazes.

Além de firmar sua posição institucional de adotar todas as ações possíveis na defesa dos grupos necessitados e vulneráveis, demonstrou para a sociedade envolvida no projeto, bem como para os segmentos, públicos e privados, que a instituição promove também ações preventivas e educativas, de forma coletiva.

Ademais, a Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul já demonstrou que respondeu positivamente, sem renunciar a outras ações similares, ao chamamento mundial realizado pela Organização das Nações Unidas (ONU) para ações que promovam a redução de vítimas no trânsito, nesse interregno (2011 – 2020) denominado de *Década de Ações para Segurança no Trânsito*<sup>6</sup>, conforme resolução recente dessa Organização.

No período, diversas parcerias foram concretizadas para a divulgação da campanha, sempre colocando a Defensoria Pública como a realizadora, e o respaldo da mídia local foi extremamente positivo para a valorização da instituição.

Por fim, possível reflexo da preocupação da instituição nesse segmento de proteção e educação, a Defensoria Pública foi convidada e tomou assento no Comitê Estadual de Segurança para o Trânsito, formado no estado do Rio Grande do Sul, no ano de 2011, para estudar, formatar e implementar ações para o chamamento mundial da “década de ações”.

<sup>6</sup> Informação acessível em <http://www.unmultimedia.org/radio/portuguese/detail/177102.html>. Acesso em 28.07.2010



## IV – RECURSOS ENVOLVIDOS

Os recursos envolvidos para as necessidades do público-alvo da população das cidades onde foi primeiramente realizada a campanha, que abrangem 04 municípios, totalizando em torno de 80.000 pessoas, onde, em torno de 30% da população é apta a utilizar bicicletas como meio de transporte ou lazer, foram de 35.000 folderes, 400 cartazes e 02 banners, para atender a essa demanda de forma satisfatória, com reserva para a continuidade da campanha na região.

O custo aproximado do material foi, em julho de 2010, no valor de R\$ 3.500,00, sendo custeado integralmente pelo apoiadores da campanha (Associação dos Defensores Públicos do Estado do Rio Grande do Sul - ADPERGS, Grupo Dohms – unidade Capão da Canoa, Gráfica Triângulo). A divulgação permanente na mídia, escrita (jornal a “Folha do Litoral”) e de rádio (Rádio Horizonte 1310 AM), foi realizada pelo apoiador Grupo Murliki. A Universidade de Santa Cruz do Sul – Campus Capão da Canoa, realizou um passeio ciclístico para a divulgação da campanha.

A participação em solenidades, eventos de divulgação ou projetos vinculados para a disseminação da campanha, não envolveu nenhum custo para a Defensoria Pública do Estado, eis que os apoiadores e multiplicadores da campanha eram os responsáveis de eventuais custos ou despesas.

## Defensoria Pública e Conselho da Comunidade

*Leandro de Castro Silva<sup>1</sup>*

### I - DESCRIÇÃO OBJETIVA

O sistema prisional brasileiro é seletivo. À Defensoria Pública cabe combater esta seletividade. A gigantesca população carcerária de nosso País provém da classe mais pobre da sociedade. Ainda não existe pesquisa voltada para traçar o perfil social dos presos, contudo é consenso que a estrutura carcerária é destinada, precipuamente, aos carentes de recursos financeiros.

A Defensoria Pública do Estado de São Paulo realizou mutirão para atender todas as mulheres encarceradas no Estado. Tal mutirão é fruto de convênio realizado com a Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres do Ministério da Justiça.

Como membro colaborador do trabalho, pude notar que mais de 90% das entrevistadas declaravam que tinham renda familiar de pouco maior que 01 salário mínimo. A situação se agrava nas regiões que ostenta índices menores de desenvolvimento humano.

Ademais, o sistema carcerário é visto pela população em geral como algo nefasto, que gera repulsa e distanciamento. O Conselho da Comunidade tem por finalidade promover a aproximação entre o sistema penitenciário, os demais órgãos da execução penal e a sociedade, visando a criar melhores condições para o cumprimento da pena ou da medida de segurança, assim como possibilidades de efetiva reintegração social produtiva para o egresso. O Ministério da Justiça considera essencial a participação social para desmistificar este preconceito.

“A participação da sociedade no cumprimento da pena é fundamental para a mudança desse quadro, para que a pena de prisão seja cumprida com o mínimo de danos possível. Para isso, a Lei de Execução Penal previu a existência de um órgão a ser constituído em cada comarca onde houver pessoas em situação de aprisionamento, que represente a comunidade nesse processo que vai desde o início do cumprimento da pena até o reingresso ao convívio social. Esse órgão é o Conselho da Comunidade, previsto nos arts. 80 e 81, da Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, Lei de Execução Penal.”<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Defensor Público do Estado de São Paulo, lotado na Vara de Execuções Penais da Comarca de São José do Rio Preto/SP

<sup>2</sup> Disponível: <http://portal.mj.gov.br/data/Pages/MJD46457E9ITEMID73E7AF8064A64EDE92A30E2CF3A47B7BPT-BRIE.htm>





Ademais, o Conselho de Comunidade é um espaço legítimo para constituição de laços entre o sistema carcerário e a população, notadamente diante de sua constituição pluralista, com a possibilidade de ampla representação social. O principal entrave é a ausência de interesse social na questão.

Ciente de tais problemas, requeri o ingresso da Defensoria Pública no Conselho da Comunidade, antes mesmo da alteração legislativa promovida pela Lei 12.313/2010. Esta lei, por sua vez, dando nova redação ao art. 80, da Lei de Execução Penais, prevê:

Art. 80. Haverá, em cada comarca, um Conselho da Comunidade composto, no mínimo, por 1 (um) representante de associação comercial ou industrial, 1 (um) advogado indicado pela Seção da Ordem dos Advogados do Brasil, 1 (um) Defensor Público indicado pelo Defensor Público Geral e 1 (um) assistente social escolhido pela Delegacia Seccional do Conselho Nacional de Assistentes Sociais. (Redação dada pela Lei nº 12.313, de 2010). Parágrafo único. Na falta da representação prevista neste artigo, ficará a critério do Juiz da execução a escolha dos integrantes do Conselho.

Art. 81. Incumbe ao Conselho da Comunidade:

- I - visitar, pelo menos mensalmente, os estabelecimentos penais existentes na comarca;
- II - entrevistar presos;
- III - apresentar relatórios mensais ao Juiz da execução e ao Conselho Penitenciário;
- IV - diligenciar a obtenção de recursos materiais e humanos para melhor assistência ao preso ou internado, em harmonia com a direção do estabelecimento.

## II – DESCRIÇÃO METODOLÓGICA

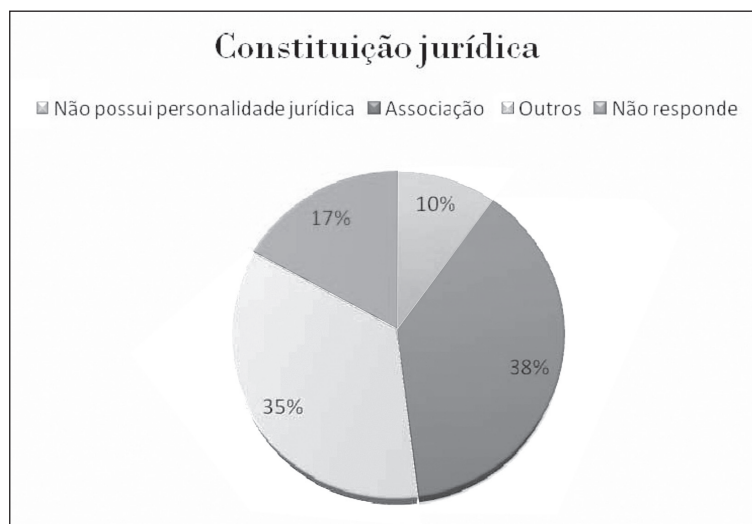
A efetiva atuação do Conselho da Comunidade dirimindo problemas sociais passa, invariavelmente, pelo aporte de recursos financeiros e materiais. Tal movimentação financeira, contudo, só é possível com a personificação da entidade como pessoa jurídica.

A conselheira do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, Dra. Valdirene Daufemback, analisou a atuação dos Conselhos da Comunidade da Região Sul do país. Dentre outros assuntos, abordou a constituição jurídica, chegando à seguinte configuração:

O Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária aprovou, recentemente, Plano Nacional de atuação. Dentre outros assuntos, apoiou o fortalecimento do controle social no âmbito da execução penal, nestes termos:

“O sistema penal, nas suas três instâncias (policial, judicial e penitenciária), por tratar-se de um mecanismo de coerção, tende a fechar-se institucionalmente. As prisões são conhecidas como instituições totais, que, por obrigarem os sujeitos a viver exclusivamente no mesmo espaço, com a mesma rotina, com as mesmas pessoas e por ter uma hierarquia bem definida e desigual (funcionários e presos), propicia com facilidade o adoecimento psíquico, a infantilização, o abuso de poder e a perda de parâmetros sociais. É fundamental

que esses espaços possam ser oxigenados com a presença da sociedade civil, inclusive para que a sociedade se envolva na prevenção da criminalidade e não reforce a ideologia da vingança, criando cada vez mais estereótipos.”



Propõe, assim, “*fortalecer jurídica, social e financeiramente os conselhos da comunidade, os conselhos penitenciários e os patronatos.*”

A partir de tal premissa, após ato constitutivo que observou as leis civis, o Conselho da Comunidade de São José do Rio Preto passou a ter personalidade jurídica, gozando de registro o Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas.

Tal condição, além de gerar direitos, gerou obrigações. A mais cara delas, principalmente para os operadores do Direito, é manter uma estrutura contábil organizada e transparente.

### III - BENEFÍCIOS INSTITUCIONAIS ALCANÇADOS

Os benefícios institucionais alcançados são enormes. A partir de tal condição jurídica o Conselho da Comunidade passou a gerenciar recursos e bens materiais. Sobre o gerenciamento de recursos, vide gráfico abaixo<sup>3</sup>:

Além disso, pôde celebrar convênios para a consecução de suas finalidades. Dentre outras parcerias, pôde articular a doação de brinquedos e roupas de frio para presos e familiares. Um dos maiores parceiros na Comarca de São José do Rio Preto foi a Câmara dos Dirigentes Lojistas (CDL).

<sup>3</sup> Extraído do trabalho: “Questões sobre o contexto e a atuação dos Conselhos da Comunidade: a experiência da Região Sul”, realizado pela Dra. Valdirene Daufemback, Conselheira do CNPCP. Disponível: <http://portal.mj.gov.br/data/Pages/MJD46457E9ITEMID73E7AF8064A64EDE92A30E2CF3A47B7BPTBRIE.htm>



A CDL conta com uma estrutura comercial ampla em qualquer cidade do País, pois grande parte dos associados trabalha no comércio varejista. Dispõe, assim, de grande potencial para angariar donativos.

O Conselho da Comunidade vem promovendo, ainda, a conscientização do empresariado local, visando majorar os postos de trabalho oferecidos aos presos. Esta é uma das funções precípua do Conselho, notadamente por dispor em seus quadros representantes das associações comerciais e empresariais.

O gerenciamento de verba e recursos, conforme dito acima, possibilitou o recebimento de cestas básicas oriundas de prestações pecuniárias. Tais bens são destinados para os presos mais carecedores de recursos. Muitos sequer dispõem de itens de higiene básica.

#### IV – RECURSOS ENVOLVIDOS

A participação comunitária na execução penal é essencial para que o Estado se desenvolva em todas as suas atribuições e realize justiça social, próximos às pessoas que deve servir e aos problemas enfrentados no dia-a-dia das cidades.

Segundo o item 24, da exposição de motivos da Lei de Execuções Penais “nenhum programa destinado a enfrentar os problemas referentes ao delito, ao delinqüente e à pena se completaria sem o indispensável e contínuo apoio comunitário”. Neste sentido, estabelece o Art. 4º, da LEP: “O Estado deverá recorrer à cooperação da comunidade nas atividades de execução da pena e da medida de segurança.”

Merece citação o trabalho de Haroldo Caetano da Silva<sup>4</sup> quando discorre sobre o assunto:

4 <http://portal.mj.gov.br/data/Pages/MJD46457E9ITEMID804FBE03C2B448E188F7413DD9D84B83PTBRIE.htm>

“O dispositivo contempla a ativa participação comunitária na execução penal. Prevê a LEP, como abaixo se verá em maiores detalhes, a existência do Conselho da Comunidade, órgão da execução penal integrado por representantes de variados segmentos sociais e que deverá estar presente em todas as comarcas (art. 80), e do Patronato particular, para a orientação e apoio aos albergados e egressos (art. 78). Afirma-se no item 25 da exposição de motivos: ‘Muito além da passividade ou da ausência de reação quanto às vítimas mortas ou traumatizadas, a comunidade participa ativamente do procedimento da execução, quer através de um conselho, quer através das pessoas jurídicas ou naturais que assistem ou fiscalizam não somente as reações penais em meio fechado (penas privativas de liberdade e medida de segurança detentiva) como também em meio livre (pena de multa e penas restritivas de direito)’.”

Até por conta da composição pluralista do Conselho da Comunidade, é impossível a atuação isolada da Defensoria Pública. A prática mostrou, contudo, o total desinteresse da população, de uma forma geral.

Nesta esteira, a Defensoria Pública procurou agregar colaboradores junto a entidades religiosas, notadamente a Pastoral Carcerária, que ostenta amplo trabalho na área.

A despeito disso, o trabalho deve envolver a atuação de sindicatos, Secretarias, Ministério Público, Direção de unidades prisionais, ONG’s, universidades, Câmara de Vereadores, Prefeitura e Judiciário.

É necessário a conscientização e compromisso dos atores envolvidos. Além de recursos materiais, é necessário o envolvimento de recursos humanos, formando uma estrutura forte e funcional. A falta de conscientização da sociedade civil, apoio do sistema carcerário, ausência de recursos financeiros e falta de infraestrutura são os maiores obstáculos a serem superados.

Neste sentido é a conclusão do trabalho elaborado pela Conselheira do CNPCP, Dra. Valdirene Daufemback:

*“Pelos dados apresentados foi possível identificar aspectos importantes a serem trabalhados: a fragilidade da constituição jurídica e a inexistência de dotação orçamentária dos CC; necessidade de ampliação da participação da sociedade civil organizada nos CC; busca de maior reconhecimento e apoio do Judiciário e Executivo; capacitação contínua dos conselheiros; entre outros itens.”*

Teve a presente prática exitosa, então, o objetivo de traçar uma estratégia para dirimir a seletividade do sistema carcerário, promovendo políticas sociais concretas e plausíveis. Tal medida é extremamente relevante para diminuir a falta de dignidade humana inerente às prisões.

## ATUAÇÃO EXTRAJUDICIAL E INTERINSTITUCIONAL PARA APRIMORAMENTO DE POLÍTICA PÚBLICA HABITACIONAL

*Marcelo Ribeiro Nicolliello*

### I – DESCRIÇÃO OBJETIVA

Trata-se de atuação extrajudicial, e em parceria com a Defensoria Pública da União, para afastar violações a direitos humanos em decorrência de obras do PAC – Programa de Aceleração do Crescimento realizadas nas vilas e favelas do município de Belo Horizonte/MG.

Utilizando recursos do FAT (PROGRAMA PRO-MORADIA) e FGTS (PMI – Programa Multisetorial de Investimento), o Município de Belo Horizonte vem promovendo intervenções estruturantes em vilas e favelas, com previsão de remoção de 29.000 famílias, aproximadamente 87.000 cidadãos pobres, conforme EIA – Estudo de Impacto Ambiental do PROGRAMA VILA VIVA.

Para promover as remoções, o Poder Executivo Municipal realizou procedimento denominado “selagem” dos imóveis, consistente em pichação numérica com tinta spray vermelha nos muros e paredes dos imóveis que seriam desapropriados.

Em seguida, o Município realiza procedimento de cadastro e avaliação do imóvel, oferecendo 3 opções ao expropriado: 1) reassentamento em unidade habitacional de 2 ou 3 quartos (50m<sup>2</sup>), 2) Reassentamento monitorado em imóvel escolhido pelo desapropriado no valor de até R\$30.000,00 (PROAS); ou 3) Indenização em dinheiro.

Diversas famílias não se enquadravam no perfil do reassentamento proposto (matéria anexa), tais como as famílias numerosas, as que tinham quintais ou criação de animais, e as que residiam em moradias de uso misto (residencial e comercial), posto que os apartamentos de 2 ou 3 quartos não atendiam a esta tipologia de famílias. A estas famílias restam duas opções: a opção do reassentamento monitorado, contudo, atualmente, o valor máximo do imóvel se limita ao teto de R\$30.000,00 (atual valor do PROAS); ou então, a opção de indenização em dinheiro, calculada pelo valor das benfeitorias existentes, excluindo-se o valor do terreno, do ponto de comércio, e demais valores materiais e imateriais, pois, segundo entendimento da Procuradoria do Município, o morador de favela é invasor de terra pública, e portanto, possuidor de má-fé (matéria anexa), não tendo direito de receber qualquer valor pelo terreno ou pela exploração econômica do imóvel.

A Sra. Maria José da Silva, 66 anos, aposentada, hipertensa e com problemas coronarianos, recebe benefício mensal do INSS no valor de R\$465,00 mensais. Recebeu da SUDECAP/PBH proposta de indenização no valor de **R\$19.692,11** pelas benfeitorias. A perícia judicial ava-

liou o imóvel em R\$50.000,00 (Processo nº 024.08.252.554-4). A idosa perderia R\$30.307,89, quantia que representaria o confisco de 60% de todo seu patrimônio acumulado durante a vida.

A Defensoria Pública do Estado de Minas promoveu a notificação extrajudicial do Município para suspender o procedimento de “selagem”, bem como para retirar as inscrições existentes (doc. anexo), as quais representam afronta ao direito à propriedade, à privacidade, bem como à igualdade e à não discriminação, posto que referido procedimento nunca foi utilizado fora das favelas.

A pichação visava à identificação pública de uma minoria escolhida para sair da comunidade, a qual passou a ser identificada como um obstáculo ao desenvolvimento, e pressionada pela maioria dos moradores que continuariam na favela.

O Município respondeu à notificação informando que retiraria as inscrições, anexando foto de servidores promovendo o trabalho de pintura e remoção de entulho (doc. anexo).

Para garantir o direito fundamental do cidadão à moradia digna e à indenização justa por força das desapropriações para realização de obras públicas, a Defensoria Pública Estadual, em parceria com a D.P.U., recomendou ao Ministério das Cidades alteração dos normativos destinados aos programas habitacionais Pro Moradia e PMI – Programa Multisetorial de Investimento.

Após parecer técnico favorável, o Ministério das Cidades editou a **Instrução Normativa nº 16 de 2011**, incluindo como critério de indenização o valor do terreno, dos bens imateriais e os decorrentes da exploração econômica do imóvel, garantindo-se o princípio constitucional da indenização justa (art.5º, inciso XXIV, da CR 88) para todas as obras realizadas no Brasil com recursos do FAT e FGTS:

“5.1.12 Indenização de Benfeitorias: valor correspondente aos custos relacionados à indenização de investimentos realizados pelos beneficiários finais, sem possibilidade de serem aproveitados em função do projeto ou de exigências legais,

5.1.12.1 **Considera-se para o cálculo do valor mínimo de indenização o montante necessário à recomposição do valor real do imóvel originário, seus bens materiais e imateriais, incluindo a posse do terreno, o uso do solo, sua exploração econômica e as potencialidades sociais imanentes ao direito de moradia digna.”**

## II – DESCRIÇÃO METODOLÓGICA

1. Instauração de procedimento administrativo de instrução (PADI em CD) após reclamações de moradores do Aglomerado Morro das Pedras/BH.
2. Visita ao local para registro fotográfico e de depoimentos.



3. Notificação extrajudicial ao Município para suspender as pichações e retirar as existentes (Notificação e Resposta do Município em anexo).
4. Por meio de atuação conjunta com a DPU, foi marcada reunião no Ministério das Cidades para alteração da instrução normativa destinada a regulamentar os programas PRO-MORADIA (FGTS) e PMI (FAT), operacionalizados pela CEF e BNDES respectivamente.
5. Audiência pública na Assembléia Legislativa para divulgar a alteração na Instrução Normativa nº 16 de 2011; e ofício à CEF - Caixa Econômica Federal para fiscalizar o cumprimento da norma nos contratos firmados com o Município de BH.

O procedimento administrativo ainda não foi encerrado na DPE e na DPU por ainda existir violações a outros direitos humanos, tais como, a) inexistência de consulta à população atingida pelas remoções, b) não pagamento de indenização de forma prévia, c) não previsão de reassentamento de todas as tipologias de famílias, d) exclusão de reassentamento dos moradores de aluguel ou de favor, e finalmente, e) procedimento de “descaracterização”, o qual consiste em demolições parciais deixando o entulho no lote vago, deixando o ambiente insalubre e propício à prática de atos ilícitos e libidinosos.

### III - BENEFÍCIOS INSTITUCIONAIS ALCANÇADOS

Em relação ao pagamento de **indenização justa**, a solução extrajudicial do litígio, função institucional priorizada em nossa atual Lei Orgânica (art.4º, II), aliada à atuação conjunta com a DPU, representou mais benefícios que a judicialização, pois, numa eventual vitória judicial seriam beneficiados apenas os moradores de favelas de Belo Horizonte, já que os efeitos das ações coletivas estão limitados à jurisdição do órgão prolator da sentença.

Com a alteração da I.N. nº 16 de 2011, a Defensoria Pública conseguiu **aprimorar a política habitacional do Governo Federal com reflexos positivos para todos os municípios dos Estados Federados**.

**A solução extrajudicial, além de mais abrangente, evitou vultosos gastos com o Sistema de Justiça, representando uma atuação eficiente e econômica.**

Quanto às **pichações**, por ser tipificada como crime ambiental (art.65 da Lei Federal 9605/98), o Poder Executivo suspendeu o procedimento, sendo necessária, contudo, ação coletiva para reparação dos danos morais (ACP em CD). Merece registro a inadequação da via judicial, vez que o pedido liminar feito na ação coletiva em novembro de 2009 ainda não foi apreciado porque o magistrado extinguiu o processo sem julgamento do mérito por suposta

ilegitimidade da DPE para propositura de ACP. Referida decisão, contudo, foi reformada pelo TJMG no dia 19 de maio de 2011 (Decisão no CD).

#### **IV – RECURSOS ENVOLVIDOS**

Os recursos envolvidos foram um Defensor Público Estadual, e uma Defensora Pública Federal, material de escritório (computador, papel e telefone), e, como maior gasto, as passagens aéreas de ida e volta a Brasília, onde ocorreu a reunião no Ministério das Cidades.





## PROJETO CONTE COM A DEFENSORIA PÚBLICA

*Miriam Aguiar Almada*

### DESCRIÇÃO OBJETIVA

Foram instaladas urnas, pela DPMG, para recolhimento de cartas escritas pelas pessoas que estão presas nos estabelecimentos penais adequados ao cumprimento de pena, na cidade de Belo Horizonte. Foram entregues manuais com informações acerca dos direitos e deveres destas pessoas e formulários para preenchimento facultativo, com dados referentes à estas pessoas, para facilitar o exame do caso. As cartas são recolhidas, semanalmente, pela defensora gestora do projeto, (única que possui as chaves das urnas) e lidas pela própria gestora e pelos Defensores Públicos atuantes junto à vara de execuções criminais da capital. Após o exame dos autos de processo de cada carta, é providenciado o que for pertinente.

### DESCRIÇÃO METODOLÓGICA

Todas as cartas são respondidas, mesmo que seja para informar que naquele momento não há nenhum pedido a ser feito, mas, que foi agendada data provável em que será requerido algum benefício. As respostas das cartas são sigilosas e entregues pessoalmente aos assistidos, pela própria gestora, com explicações verbais acerca do conteúdo, caso sejam necessárias. Além disso, a finalização destas cartas contém uma mensagem de motivação e apoio elaborada pelo psicólogo atuante no núcleo criminal da DPMG. Há também, o encaminhamento para o PRESP (Projeto do governo do Estado de Minas Gerais) que acolhe os apenados e seus familiares para obtenção de empregos e cursos profissionalizantes, recebimento de cestas básicas, acompanhamento médico e psicológico, enfim, um apoio para a pessoa que obtém a liberdade através do projeto. A própria resposta da carta serve como encaminhamento, já tendo registrado nela o endereço para comparecimento e o telefone para agendamento.

### AS ETAPAS DE FUNCIONAMENTO DA PRÁTICA

Contato com diretor do estabelecimento prisional; instalação das urnas e entrega dos materiais; palestras explicativas acerca do projeto; recolhimento das cartas nas urnas, exame de cada caso, produção de petições que forem pertinentes; elaboração das respostas das cartas, entrega das cartas respostas aos sentenciados; após a soltura, encaminhamento dos sentenciados para cursos, empregos, assistência médica e psicológica e outros apoios.

O projeto está em curso desde o dia 09 de dezembro de 2010. Os Defensores Públicos da VEC entraram em contato com os diretores dos estabelecimentos prisionais, obtiveram autorização dos mesmos para colocação das urnas, entrega dos manuais, colocação dos banners, explicativos do uso da urna, entrega de panfletos explicativos e formulários aos sentenciados. Há também, palestras freqüentes ministradas pelos Defensores Públicos acerca do projeto, nos estabelecimentos prisionais.

## RECURSOS ENVOLVIDOS NA PRÁTICA

Produção de manual sobre direitos e deveres, banners explicativos e formulários, palestras. Também, os mesmos equipamentos e sistemas utilizados pela Defensoria Pública para realização dos trabalhos todos diários. E a infraestrutura é a mesma que já é usual aos Defensores Públicos para desenvolvimento dos trabalhos gerais.

A equipe de trabalho são os Defensores Públicos e estagiários em direito.

## OUTROS RECURSOS

Divulgação do projeto em rádios de preferência do publico alvo.

## PARCERIA

Governo do estado de Minas Gerais com acolhimento dos sentenciados após a soltura.

## BENEFÍCIOS INSTITUCIONAIS ALCANÇADOS

Durante a prisão, sabem que podem contar com a Defensoria Pública. Após a soltura, serão encaminhados para participar de outros projetos do Estado de Minas Gerais. O que reduz a ansiedade no cárcere e facilita o reingresso na sociedade quando obtiver a liberdade.

Possibilita o acesso direto, rápido e sigiloso dos sentenciados em execução penal com os defensores Públicos responsáveis pelos processos, com a garantia do sigilo. Possibilita o envio de informações, que às vezes, ainda não estão nos autos de processo, tornando mais efetivo o trabalho da Defensoria, sem necessariamente aumentar o número de defensores públicos. O custo é muito baixo. Contribui para redução da ansiedade no cárcere.

O resultado é maior celeridade processual, reduzindo os atrasos na obtenção de benefícios no curso do cumprimento da pena de prisão. Sentem mais segurança acerca da atuação da defesa no próprio caso. Obtém informações rápidas acerca de sua situação processual.



Entendem melhor o próprio caso, através do manual do sentenciado. Têm oportunidade de informar dados que não constam dos autos tais como: eventual doença, pena cumprida em outra unidade penal sem a devida detração, estudo e trabalhos prestados, ameaças etc. Recebem apoio com orientação e efetivo encaminhamento para reinserção social com o fim da clausura. Tais benefícios contribuem para a inclusão social dos cidadãos.

## SAÍDA LEGAL: CONSCIENTIZAÇÃO PELA RESSOCIALIZAÇÃO

*Rafael Von Held Boechat*

### 1. DESCRIÇÃO OBJETIVA

O projeto “**SAÍDA LEGAL: Conscientização pela Ressocialização**” consiste na conscientização dos presos do Centro de Remanejamento de Presos da Comarca de Ipatinga/MG (CERESP-Ipatinga), por meio de palestras e distribuição de cartilhas, acerca da saída temporária, benefício previsto no art. 112 e s/s, da Lei Federal nº 7.210/84 (Lei de Execução Penal – LEP).

Constatou-se que, no Estado de Minas Gerais, aproximadamente 27,73%<sup>1</sup> dos presos beneficiados com a saída temporária não retornam na data estipulada, sendo considerados foragidos por abuso de confiança.

Diante deste elevado índice, que supera, inclusive, a média nacional (12%), a Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais – Órgão de Atuação da Comarca de Ipatinga – desenvolveu o projeto “**SAÍDA LEGAL: Conscientização pela Ressocialização**” onde se pretende, por meio de palestras e distribuição de cartilhas, conscientizar os autorizatários das saídas temporárias da importância em se observar as condições impostas, dentre elas, a data e horário estipulados para o retorno, para que a respectiva falta grave não seja anotada e, desta maneira, o preso não seja colocado em regime mais rigoroso e o benefício revogado.

Além disso, o Defensor Público responsável pela palestra e distribuição das cartilhas disponibiliza, ainda, os serviços da Defensoria Pública para eventuais esclarecimentos durante o período em que o preso/autorizatário se encontra em liberdade gozando da saída temporária.

### 2. DESCRIÇÃO METODOLÓGICA

A metodologia adotada no projeto “**SAÍDA LEGAL: Conscientização pela Ressocialização**” consiste nas seguintes etapas:

**1ª etapa:** consolidação da rede de parceiros (Associação dos Defensores Públicos de Minas Gerais - ADEP/MG, Direção do CERESP-Ipatinga, Polícia Militar do Estado de Minas Gerais – PMMG e Conselho da Comunidade);

<sup>1</sup> Dados fornecidos pela Secretaria Estadual de Defesa Social: de janeiro/2009 a março/2010 foram liberados 8.563 presos, sendo que 2.375 não retornaram.



**2ª etapa:** aprovação do calendário de autorização das saídas temporárias (1ª – Semana Santa; 2ª – Dia das Mães; 3ª – Dia dos Pais; 4ª – Dia das Crianças; e 5ª – Natal);

**3ª etapa:** elaboração e confecção do material gráfico (cartilha “Saída Legal”);

**4ª etapa:** análise da situação carcerária dos presos que possuem os requisitos objetivo e subjetivo (aproximadamente uma semana antes da data prevista para a saída temporária);

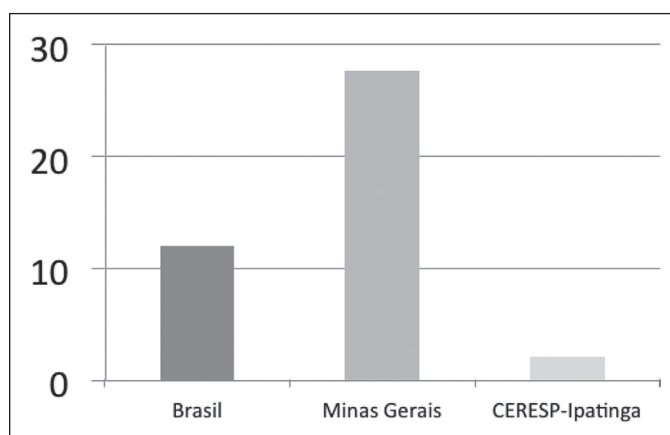
**5ª etapa:** preenchimento da cartilha com os dados pessoais dos presos cujas saídas temporárias foram autorizadas (um dia antes da data prevista para a saída temporária);

**6ª etapa:** deslocamento do Defensor Público responsável ao Estabelecimento Prisional (CERESP-Ipatinga) onde ocorre a distribuição da cartilha “Saída Legal” e a conscientização dos presos por meio de palestra;

**7ª etapa:** monitoramento dos presos durante a saída temporária e, principalmente, no retorno ao estabelecimento prisional.

### 3. BENEFÍCIOS ALCANÇADOS

Conforme supramencionado, enquanto a média nacional de foragidos por abuso de confiança nas saídas temporárias é de 12% e no Estado de Minas Gerais é de 27,73%, no CERESP-Ipatinga o índice é de 2,10%<sup>2</sup>.



Quadro comparativo dos índices de fuga por abuso de confiança nas saídas temporárias.

<sup>2</sup> Dados referentes às saídas temporárias de outubro de 2009 a outubro de 2010, sendo 238 (duzentos e trinta e oito presos) presos liberados e conscientizados, dos quais, apenas, 05 (cinco) não retornaram.

Mês/ano	Liberados	Retorno	Fuga
Out/09	24	24	0
Dez/10	24	24	0
Mar/10	48	47	1
Mai/10	49	47	2
Ago/10	49	48	1
Out/10	44	43	1
<b>TOTAL</b>	<b>238</b>	<b>233</b>	<b>5</b>

Dados das saídas temporárias realizadas de outubro de 2009 a outubro de 2010.

Além do projeto **“SAÍDA LEGAL: Conscientização pela Ressocialização”** contribuir para a ressocialização do preso e para que a execução da pena atinja suas finalidades, anotações de faltas graves são evitadas que, devido a sua natureza, devem, necessariamente, ser analisadas pelo magistrado do Juízo da Execução, nos termos do art. 50, inc. II c/c art. 118, inc. I e § 2º, da LEP.

Desta maneira, em não havendo falta grave, não há que falar em designação de audiência de justificação para sua apuração e anotação.

Conseqüentemente, o magistrado evita de ocupar sua agenda (pauta de audiências) ao passo que os serventuários da justiça (escreventes, escrivães e assessores) deixam de proceder a novo cálculo de pena em virtude da revogação do benefício e da regressão para o regime fechado.

Ressalta-se, ainda, que referida desburocratização atinge tanto o Poder Judiciário quanto as funções essenciais à Justiça (Ministério Público, Defensoria Pública e Advocacia) e o próprio Sistema de Defesa Social que deixa de mobilizar agentes, policiais e viaturas na recaptura do preso e sua condução ao Juízo da Execução para oitiva.

Assim, numa análise ampla, o preso consciente dos benefícios da saída temporária e das conseqüências do descumprimento das condições impostas na autorização resolve por observá-las no intuito de evitar a anotação da respectiva falta grave que, por sua vez, desencadearia um procedimento judicial com a participação do Poder Judiciário, Funções Essenciais à Justiça e Sistema de Defesa Social.

#### 4. RECURSOS ENVOLVIDOS

A execução do projeto **“SAÍDA LEGAL: Conscientização pela Ressocialização”** pressupõe a participação de 01 (um) Defensor Público, a disponibilização de quadra/galpão para



reunião dos presos, e de tantas cartilhas<sup>3</sup> quantos forem os presos beneficiados pela saída temporária.

Foram confeccionadas 400 (quatrocentas) cartilhas “Saída Legal” pelo valor de R\$ 280,00 (duzentos e oitenta reais) com o apoio da Associação dos Defensores Públicos de Minas Gerais – ADEP/MG.

---

3 Nas cartilhas foram apostos os seguintes textos:

1ª parte: qualificação do preso (nome completo e endereço residencial, estabelecimento prisional de origem, data e horário para retorno);

2ª parte: texto informativo/explicativo (As SAÍDAS TEMPORÁRIAS são benefícios legais concedidos ao sentenciado que possui BOA CONDUTA CARCERÁRIA e já cumpriu 1/6 da pena, se primário, ou 1/4, se reincidente. O sentenciado que cumpre aqueles requisitos tem direito a 05 (cinco) SAÍDAS TEMPORÁRIAS por ano, com duração de 07 (sete) dias cada, para visitar sua família, freqüentar cursos profissionalizantes ou participar em atividades que concorram para o retorno à sociedade. As SAÍDAS TEMPORÁRIAS estimulam o sentenciado a observar a boa conduta e adquirir um sentido mais profundo de sua própria responsabilidade, influenciando favoravelmente sobre sua psicologia, tendo como maior justificativa a preparação do sentenciado para o retorno ao convívio social. Portanto, tenha uma ÓTIMA SAÍDA TEMPORÁRIA! A sociedade espera por você!);

3ª parte: ilustrações;

4ª parte: tradução das ilustrações em recomendações (1. NÃO freqüente bares, boates, casas de prostituição, ou estabelecimentos congêneres; 2. NÃO se envolva com drogas e bebida alcoólica; 3. NÃO se ausente da Comarca sem autorização; 4. NÃO fique na rua depois das 22:00hs; 5. NÃO pratique nenhum delito; LEMBRE-SE! Qualquer falta praticada suspende o direito a saídas temporárias, além de regredir para o REGIME FECHADO. Para mais esclarecimentos, entre em contato com a DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS pelo telefone (31) 3827.6713 ou pessoalmente no endereço Praça dos Três Poderes, s/nº, FÓRUM, sala 130, Centro, Ipatinga/MG).

## DEFENSORIA PÚBLICA E TERCEIRO SETOR, UMA PARCERIA VIÁVEL

*Rodrigo Audebert Andrade Delage*

### I - DESCRIÇÃO OBJETIVA DA PRÁTICA

A Defensoria Pública de Minas (DPMG) e a Associação Mineira de Educação Continuada (Asmec) celebraram um Termo de Cooperação Técnica (TCT) para a viabilização da continuidade do atendimento multidisciplinar dos presos assistidos pela DPMG que forem beneficiados com a liberdade provisória.

O atendimento visa à preparação técnico-profissionalizante e ao acompanhamento do infrator de pequenos crimes, a maioria sem antecedentes criminais, com o objetivo de promover a sua inclusão social para que não incorra em novos delitos. Trata-se de oportunizar a quem foi colocado em liberdade, opções diversas da criminalidade. Assim, após fruir do atendimento jurídico da Defensoria Pública, que através da atuação do Núcleo Criminal de Urgências o colocou em liberdade, o assistido, além de passar pelo setor psicossocial da própria Defensoria Pública, será, em continuidade, encaminhado à Asmec, que lhe oferecerá uma gama de oportunidades, de natureza profissionalizante, educacional ou mesmo de atendimento às suas necessidades básicas.

A parceria com a Asmec faz parte do Projeto de Atendimento ao Preso Provisório e Prevenção à Criminalidade, da Defensoria Especializada de Urgências Criminais, que faz os encaminhamentos através de sua equipe multidisciplinar, formada por uma psicóloga, Rosemary Gabriel, e duas assistentes sociais, Andrea Matias Alves e Margarete Alkimin Bezerra.

A **Asmec** - A associação orienta e atende, em média, 400 pessoas por mês, além de egressos do sistema prisional, entre outros, jovens em busca do primeiro emprego e portadores de necessidades especiais. Com sede na Rua Pouso Alegre, no bairro Floresta, em Belo Horizonte/MG, a Asmec trabalha com cursos de qualificação profissional, orientação e acompanhamentos. Prioriza suas atividades a quatro grupos de pessoas em situação de vulnerabilidade: aquelas portadoras de necessidades especiais; as acima de 40 anos; jovens a procura do primeiro emprego; e os egressos de sistema prisional.

Aos assistidos encaminhados pela Defensoria Pública, foram oferecidas e realizadas pela Asmec oficinas de preparação para o trabalho e também para elevação da escolaridade com especial atenção para incentivo à leitura e alfabetização funcional, além de curso de Serviços Gerais, em parceria com os sindicatos patronal e dos empregados, e também a disponibilização de vagas de trabalho em *Call Center*, hipermercados e em conservadoras de limpeza.





## II – DESCRIÇÃO METODOLÓGICA

A prática consiste em dar-se continuidade ao trabalho realizado pelo setor psicossocial da própria DPMG, oportunizando-se a inserção social ao vulnerável e a promoção da cidadania. Conforme entabulado no Termo de Cooperação Técnica, a Asmec oferecerá uma gama de oportunidades aos assistidos que foram colocados em liberdade pela atuação judicial da Defensoria Pública de Minas Gerais e que passaram pela equipe multidisciplinar que integra o Núcleo Criminal de Urgência.

O atendimento e funcionamento da parceria ocorrem conforme a síntese descrita abaixo:

- 1) O assistido, colocado em liberdade por atuação da DPMG, é encaminhado pelo Núcleo de Urgências Criminais da Defensoria à ASMEC, de posse de um formulário próprio com breve anamnese decorrente do atendimento psicossocial e jurídico realizados pela DPMG.
- 2) O assistido relata aos profissionais da ASMEC sua demanda emergencial (roupa, remédio, alimentação, entre outras) e descreve suas habilidades e experiência profissional.
- 3) A equipe da ASMEC age diretamente e contacta sua rede para encaminhamento do assistido para atendimento de suas necessidades.
- 4) O assistido é convidado a participar dos cursos oferecidos diretamente pela ASMEC, além de ser encaminhado, também de acordo com a suas necessidades e aptidões, a cursos externos oferecidos por parceiros.
- 5) O assistido é acompanhado pela equipe da ASMEC pelo período de 90 dias, em caso de re-colocação profissional.
- 6) Mensalmente, os casos e encaminhamentos são discutidos com a equipe multidisciplinar da Defensoria Pública.

## III – BENEFÍCIOS INSTITUCIONAIS ALCANÇADOS

Os benefícios, para ambas as partes, têm sido notórios. Para a Defensoria Pública de Minas Gerais, conta-se com o incremento da assistência psicossocial oferecida pelo setor multidisciplinar integrante do Núcleo de Urgências Criminais e a possibilidade de que o atendimento, com enfoque inicialmente jurídico, seja enriquecido com outras abordagens, no intuito do preenchimento das necessidades básicas do assistido e promoção da cidadania, concretizando-se a função do Defensor Público como agente de transformação social. São realizados pela Asmec cerca de 400 atendimentos/mês, com a possibilidade de se influir positivamente na situação humana e social dos assistidos que passam pelo sistema prisional, oferecendo-lhes



oportunidades de inserção diversas, com o objetivo de afastamento da criminalidade. Para a Asmec, associação civil sem fins lucrativos, com utilidade pública reconhecida nas esferas municipal e estadual, os benefícios afloram da divulgação, com a publicidade da parceria, além da credibilidade decorrente da assinatura do Termo de Cooperação Técnica com instituição pública com sede constitucional que tem, dentre as suas finalidades, a promoção da cidadania pelo acesso à justiça àquele que se encontra em situação de vulnerabilidade, exatamente o mesmo perfil de usuários e beneficiários da atuação da Asmec.

#### **IV – RECURSOS ENVOLVIDOS**

Por parte da Defensoria Pública de Minas Gerais, não houve disponibilização direta de recursos financeiros. Trata-se de Termo de Cooperação que não demandou aplicação orçamentária direta. Dentre as obrigações assumidas pela DPMG no instrumento de parceria firmado com a Asmec, está a promoção, ampla divulgação e publicação do Termo de Cooperação Técnica, uma vez que, conforme mencionado no tópico “benefícios institucionais alcançados”, os benefícios alcançados pela Asmec decorrem da publicidade oriunda da parceria firmada. A divulgação da parceria tem sido feita institucionalmente, pela Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais, e também pela ADEP – Associação dos Defensores Públicos de Minas Gerais, sem que haja investimentos diretos para tal, com a veiculação em mídias, de diversas naturezas, com procura espontânea.

## SAP - Sistema de Automação de Petições

*Rodrigo Oliveira Alvarez*

### I. DESCRIÇÃO OBJETIVA

O sistema de automação do processo de elaboração de petições é uma prática criada para possibilitar a elaboração de documentos e peças processuais com maior agilidade, velocidade e eficiência, dando presteza ao atendimento dos hipossuficientes, garantindo a inclusão social desta classe sempre esquecida.

Através de um estudo detalhado, foram identificadas as ações de maior demanda no dia a dia do atendimento de um Defensor Público. Com base nesse estudo, foi criado um programa virtual de elaboração de Petições Iniciais, Intermediárias e Documentos afins, onde por intermédio de um cadastro do assistido, o sistema processa os dados e gera tais petições e documentos sem serem necessárias maiores alterações.

O programa SAP – Sistema de Automação de Petições - é altamente eficaz na aceleração da elaboração de Petições sem perda alguma de qualidade no serviço prestado. Prova disso é que, uma petição que levaria em média 30 minutos para ser elaborada, com a utilização da prática SAP em menos de 3 minutos já está pronta, deixando o procedimento de elaboração de petições iniciais até dez vezes mais rápido, além da notável melhora em relação ao cadastro do assistido (que muitas vezes nem era feito), possibilitando um mapeamento de todos os atendimentos realizados com histórico das visitas dos assistidos a Defensoria Pública. Com isso, o atendimento de assistidos também se mostrou muito mais dinâmico, aumentando em mais de 50% o número de pessoas atendidas por dia, diminuindo o tempo de espera em filas e encurtando o acesso das pessoas de baixa renda ao judiciário, com incrível ganho na qualidade do trabalho, bem como eficiência das medidas judiciais, garantindo a inclusão social do necessitado.

Inegavelmente o principal fator de sucesso da prática SAP – Sistema de Automação de Petições - foi a aceleração e simplificação dos procedimentos de elaboração das petições iniciais (Ação de Alimentos, Execução de Alimentos, Ação de Divórcio, Homologação de Acordo), petições intermediárias e documentos afins, uma vez que o programa, de posse das informações cadastradas, elabora a petição inicial de maneira automática, desburocratizando o acesso a justiça e o ampliando, pois com a diminuição do tempo de elaboração de tais petições e de alguns documentos, como a Declaração de Pobreza, aumentam o número de pessoas que o Defensor Público poderá atender, possibilitando que mais pessoas tenham acesso a justiça.

Outro ponto que merece destaque é a facilidade de adaptação do programa criado, permitindo que, não só Defensores, mas também funcionários e estagiários pudessem se beneficiar.

Não há necessidade de qualquer alteração administrativa, tampouco dispêndio de recursos. É um programa simples que não requer conhecimentos avançados em informática, permitindo que qualquer membro da Defensoria Pública possa valer-se dele.

Assim sendo, podemos dizer que a prática SAP torna mais fácil o acesso à justiça dos hipossuficientes, realizando a inclusão social do ponto de vista jurídico, pois elimina entraves para que o acesso ocorra.

Outro fator que deve ser considerado é a celeridade processual que a prática ocasiona, tendo em vista que agiliza, não só o atendimento Inicial do assistido, mas também a elaboração da respectiva Ação e, por conseguinte, sua distribuição no judiciário, bem como alguns atos processuais.

Além disso, o custo de implementação do sistema é quase zero, o que facilita ainda mais que a Defensoria cumpra com o seu papel de conferir acesso à justiça para a população privada do mínimo de recursos para uma vida digna.

A Defensoria Pública, por si só, já é o órgão mais importante em termos de inclusão social no país. O Defensor Público tem a incumbência de auxiliar e levar à jurisdição os casos concretos de uma parcela da população que, comumente têm seus direitos desrespeitados: os hipossuficientes.

Para os hipossuficientes, é inviável a contratação de advogado, sem que, para isso, comprometa o seu bem estar e o de sua família. Resultado disso é que, a população carente, ao ver-se necessitada de ingressar com alguma ação na justiça se vê com pouquíssimas opções: ou procura o Ministério Público (que não pode auxiliá-la em processos individuais) ou conta com a Defensoria Pública. Neste ponto, importante salientar que a população cada vez mais está se conscientizando do papel da Defensoria Pública na proteção de seus direitos.

Por sua vez, a Defensoria Pública, na medida em que se desenvolve, seja na contratação de mais profissionais, seja na aprimoração administrativa de seu atendimento, pode atender ainda mais à sua função constitucional de orientar e prezar pelos direitos dos necessitados.

O maior desafio no Brasil é a inclusão social, cabendo aos órgãos públicos e à sociedade como um todo realizarem tudo o que estiver ao seu alcance para a promoção dessa política pública. Quando nos conscientizarmos de que um tratamento igualitário, no que tange ao exercício de direitos nas esferas social, econômica, política e jurídica, estaremos efetivamente exercendo o Estado Democrático de Direito.

Se enxergarmos a inclusão social como resultado prático da garantia do acesso à justiça, veremos o quanto é imprescindível a atuação da Defensoria Pública. Como a principal forma de exteriorização desse papel constitucional da Defensoria se mostra através do atendimento diário aos assistidos e do encaminhamento dos litígios a justiça, impossível negarmos que a otimização e aperfeiçoamento desse serviço é elemento fundamental para a inclusão social das pessoas de baixa renda.



A automação do procedimento de elaboração de petições poupa tempo, agilizando o atendimento do Assistido. Com a duração do processo de elaboração de petições reduzida, amplia-se o número de atendimentos realizado pelo Defensor Público e conseqüentemente contribui para a inclusão social dos cidadãos, haja vista que consegue abranger mais pessoas que necessitam diariamente dos serviços prestados pela Defensoria Pública e muitas vezes têm que esperar meses para resolver questões que não podem esperar, como é o caso das ações de Alimentos e sua Execução.

O Defensor pode ampliar em até dez vezes o número de atendimentos, pois onde perderia 300 minutos para elaborar 10 petições, com o auxílio do programa demoraria 30 minutos para realizar o mesmo serviço, ganhando 270 minutos para novos atendimentos, atenuando as dificuldades práticas da inclusão social dos cidadãos.

Desse modo, a prática apresentada (SAP - Sistema de Automação de Petições) também contribui para a inclusão social dos cidadãos possibilitando o acesso de mais hipossuficientes a Justiça, uma vez que otimiza e acelera este processo.

## II. DESCRIÇÃO METODOLÓGICA

Como se sabe, a principal dificuldade encontrada pela Defensoria Pública para que possa atender ao seu papel primordial de permitir acesso à justiça à população carente, é o grande volume de pessoas que necessitam de seus serviços e o baixo número de Defensores Públicos existente. Estudos apontam que cerca de 148 milhões de brasileiros façam parte das classes C, D e E, faixas essas abrangidas pelo atendimento da Defensoria Pública.

Outro dado agravante é o de que o Brasil conta com 4.515 Defensores Públicos (pesquisa realizada em julho de 2009). Este número mostra-se insignificante apontando uma média de um defensor público para cada 42 mil pessoas. Ora, como UM defensor público pode dar conta do atendimento de 42 mil pessoas? Indubitavelmente, é uma grande afronta à inclusão social da população de baixa renda.

Pensando nessa desproporção, o autor começou a buscar meios para acelerar seu trabalho e, com isso atender a um número maior de assistidos por dia. Assim, com seus conhecimentos em informática criou um programa virtual de automação do processo de elaboração de petições e documentos.

Inicialmente foi realizado um estudo onde foram identificadas as principais ações - em volume - que a Defensoria Pública ingressava. Em vista que a demanda maior mostrou-se na área do Direito de família, foram elaboradas petições modelos das seguintes ações: Ação de Alimentos, Execução de Alimentos, Ação de Divórcio e Homologação de Acordo; e documentos afins como a Declaração de Hipossuficiência. Tais petições modelos contam com auto-campos preenchidos automaticamente pelo sistema, baseando-se nos dados cadastrados pelo Defensor Público.

Este procedimento acelera o processo de elaboração, pois evita que dados repetidos tenham que ser inseridos manualmente por diversas vezes, aproveitando os mesmos dados para elaborar a petição e os documentos afins.

A implementação da prática SAP - Sistema de Automação de Petições - não requer nenhum procedimento complicado, haja vista que o programa virtual apenas exige que o administrador do sistema cadastre um novo usuário de nível defensor. Após tal procedimento o Defensor Público já consegue ter acesso ao banco de dados e de petições. O Defensor também já irá poder cadastrar e excluir seus servidores e estagiários, para lhe auxiliarem no atendimento realizado. Assim sendo, qualquer defensoria que possua computador com acesso a internet já poderá implementar a prática (SAP - Sistema de Automação de Petições) de imediato, sem maiores transtornos e custos.

O funcionamento da prática desenvolvida (SAP - Sistema de Automação de Petições) é muito simples.

Cada vez que o Defensor Público é procurado por um assistido, realiza seu cadastro no programa. Como isso, todas as informações importantes para a elaboração da respectiva petição referentes aos seus dados pessoais, bens, número de filhos, etc., ficam arquivados no sistema. Com esses dados, o programa desenvolvido consegue elaborar de modo automatizado as Petições Iniciais e Documentos Afins, o que gera uma economia imensa de tempo.

O passo inicial é o Defensor Público logar-se no sistema e, após, já é direcionado para a página de cadastro, onde escolhe o tipo da ação que pretende elaborar, inserindo o nome do Assistido que irá ser atendido.

Com o nome do assistido, o programa realiza uma busca em seu banco de dados para conferir se aquele assistido já possui cadastro no sistema e, em caso positivo, fornece a opção de editar o cadastro existente ou realizar um novo. Caso o assistido ainda não seja cadastrado, o sistema automaticamente abrirá um novo cadastro, onde possibilitará que o Defensor Público insira os dados necessários para elaboração da Ação escolhida. Com os dados prontos, o sistema redireciona o Defensor a uma nova tela, onde este poderá escolher quais documentos e ações deseja que o programa elabore. Com mais um clic o programa gera automaticamente a petição inicial escolhida e a declaração de pobreza, sem maiores complicações.

O procedimento de elaboração de petições iniciais é dez vezes mais rápido com a utilização da prática (SAP - Sistema de Automação de Petições). O que antes demorava em torno de 30 minutos para ser feito, com o programa pode ser elaborado em 3 minutos.

No processo de elaboração da Execução de Alimentos pelo rito do art. 733 do CPC o programa em poucos segundos insere os dados dos assistidos que serão necessários na peça, gera o cálculo dos meses vencidos e calcula o valor da causa, entregando a petição inicial 98% pronta ao Defensor Público.



Se um assistido já cadastrado necessitar novamente dos serviços prestados pela Defensoria Pública, com uma simples pesquisa, todos os seus dados estarão à mão do Defensor Público, mostrando-se desnecessária nova triagem.

### III. BENEFÍCIOS INSTITUCIONAIS ALCANÇADOS

Em estudo realizado, chegamos à conclusão que o atendimento de um Assistido da Defensoria Pública e a elaboração da respectiva ação demora, sem a prática, quando muito ágil o atendimento, em torno de 30 a 50 minutos. Com a Prática desenvolvida (SAP – Sistema de Automação de Petições), o atendimento é reduzido para 3 a 5 minutos, com ganhos significativos na qualidade do atendimento e peça elaborada, proporcionando uma padronização das peças da Defensoria Pública, e maior tempo para o atendimento de um maior número de Hipossuficientes, tendo a possibilidade de, com a colaboração do Judiciário, o Assistido já sair intimado da audiência de conciliação, como já ocorre na comarca de Brasilândia/MS no caso da ação de alimentos.

Com a redução do tempo de elaboração das Ações (Ação de Alimentos, Execução de Alimentos, Ação de Divórcio, Homologação de Acordo), e documentos afins (Declaração de Hipossuficiência) conseguimos dar ao Defensor Público mais tempo para atendimentos, o que hoje demonstra ser a principal deficiência das Defensorias Públicas, que não conseguem prestar atendimentos a todos os Assistidos, tendo em vista a alta procura.

Em uma análise rápida, chegamos à conclusão de que se o Defensor consegue atender e elaborar 10 Petições iniciais em um dia, com a prática desenvolvida (SAP – Sistema de Automação de Petições), ele conseguirá elaborar, no mesmo tempo, 100 petições, o que desafogará as Defensorias Públicas e possibilitará o atendimento de um maior número de Hipossuficientes, incluindo-os socialmente através da Justiça, sendo que a prática não agrega perda no atendimento, muito pelo contrário, torna-o mais ágil e eficiente.

Importante salientar que, após o sucesso da prática SAP – Sistema de Automação de Petições - na Defensoria Pública de Brasilândia, as comarcas de Bataguassu/MS, Anaurilândia/MS, Rio Verde do Mato Grosso/MS e Nioaque/MS também passaram a utilizar o programa como forma de otimização de serviço, o que mais uma vez comprova a facilidade com que a prática pode ser difundida.

Antes da implementação do sistema, tomando como base o mês de fevereiro/2010, na Defensoria Pública de Brasilândia foram atendidos 68 assistidos e elaboradas 25 petições. No mesmo período (fevereiro) de 2011, já com a implementação da prática SAP, esse número cresceu, passando para 137 assistidos atendidos e 38 petições elaboradas, segundo relatório oficial da Defensoria Pública de Mato Grosso do Sul.

Mais perceptível ainda, se mostra a inovação no tocante à rapidez na elaboração de peças. Uma simples petição de execução de alimentos que demandava de 30 minutos a 50 minutos para ser elaborada, com a utilização do sistema desenvolvido demora de 3 a 5 minutos para ficar pronta para a distribuição, sem contar os procedimentos que ela elimina como a elaboração de cálculos e documentos.

Em comarcas maiores, a prática SAP poderia se mostrar ainda mais eficaz, resultando em um atendimento cada vez melhor e maior. Assim sendo o assistido já pode ser atendido e na mesma visita sair da Defensoria Pública com o número de seu processo, e em alguns casos com a dada da audiência marcada, com uma rapidez nunca antes vista.

#### **IV. RECURSOS ENVOLVIDOS**

Para a infraestrutura foram utilizadas as próprias salas da Defensoria Pública. A prática SAP foi desenvolvida pelo Defensor Público Rodrigo Oliveira Alvarez. Não foram necessárias a utilização de outros recursos ou parcerias.

O equipamento necessário para utilização do SAP consiste em micro computador com acesso a internet e para o sistema do programa piloto um Servidor Gratuito. Como o programa piloto funciona em servidor gratuito e foi desenvolvido pelo Defensor Público Rodrigo Oliveira Alvarez, criador da prática (SAP - Sistema de Automação de Petições), não houve custo até o momento.

Para melhor compreensão do sistema e auxiliar o usuário foi elaborado o Manual SAP.





## PROJETO KURUMIM ORUBE: DEFENSORIA PÚBLICA DE CAARAPÓ, ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

*Rodrigo Zoccal Rosa*

### 1) DESCRIÇÃO OBJETIVA

O projeto intitulado de “Kurumim Orube” que em português significa “criança feliz”, visa assegurar às crianças, inicialmente de 0 a 12 anos, das aldeias indígenas de Caarapó, distante 290 Km da capital, a realização de certidões de nascimento civis.

A idéia surgiu após a Defensoria Pública do Estado do Mato Grosso do Sul, através do Defensor Público, Rodrigo Zoccal Rosa, constatar que na comarca de Caarapó, há muitas crianças indígenas sem o registro civil de nascimento, possuindo apenas as chamadas RANIS, certidões administrativas de nascimento, disponibilizadas pela Funai.

O projeto, dividido em quatro etapas, iniciou já com uma missão de vulto, pois atendeu, numa primeira fase, as 2.200 crianças da aldeia Tey Kuê, distante aproximadamente 20 km do município.

Na data do atendimento da população indígena, utilizando a sede da escola municipal da aldeia, passou-se pela coleta das certidões administrativas das crianças e respectivos pais, bem como o encaminhamento para a confecção das RANIS para aqueles que não a tinham, junto à sala da Funai. Também, houve, na escola, nos dias de atendimento, posto da Defensoria pública para a solução e orientação jurídica, em especial para as questões ligadas à guarda e adoção de crianças que irregularmente se encontram em famílias substitutas.

Ao todo, até o momento, a Defensoria Pública já ingressou com cerca de 30 ações de guarda e adoção para a regularização das crianças aldeadas.

Posteriormente, estão sendo encaminhados lotes contendo a documentação de cada criança e genitores à Funai, para atualização dos dados contidos nas RANIS e com a devolução destes, a próximo passo será a remessa dos respectivos lotes atualizados ao Cartório de Registro Civil sendo, por fim, designada data para a entrega dos assentos de nascimento.

O “Kurumim Orube” teve, ainda, palestras de conscientização junto à comunidade indígena sobre importância do registro civil para todos, como Direito Constitucional, não significando, tal registro, perda da condição de indígena, nem de sua etnia, receio recorrente dos indígenas.

O projeto implica, também, na reunião com a diretoria do hospital municipal de Caarapó para encaminhamento dos genitores e dos recém-nascidos ao Cartório de Registro Civil do município para a realização do assento gratuito de nascimento.

O projeto contou com a participação do Chefe de Coordenação Técnica local da Funai, chefe local da Funasa e do cacique da aldeia Tey Kuê. Todos, conscientes da importância do projeto, firmaram o compromisso de auxiliar, disponibilizando servidores e materiais, tornando, a parceria, o sucesso do *Kurumim Orube*.

## 2) DESCRIÇÃO METODOLÓGICA

**1ª ETAPA: Conscientização através de uma Palestra Explicativa, ocorrida no dia 10 de agosto de 2011.**

### **Principais pontos salientados:**

- A) O assento de nascimento civil, não atrapalha os benefícios federais, inclusive bolsa família, bolsa escola, salário maternidade, entre outros.
- B) Os aldeados não perdem a condição de indígena, nem a etnia.
- C) Importância de registrar a criança logo no nascimento com vida.

**2ª. ETAPA: Coleta das certidões administrativas de nascimento e encaminhamento para FUNAI para emissão de via atualizada, ocorrida na data de 19 e 20 de agosto de 2011.**

### **Modus operandi:**

- A) Divisão em 9 áreas de atuação, relacionadas com as divisões da área indígena para atuação dos agentes de saúde da Funasa.

Assim, na sexta-feira, dia 19, foram atendidas as famílias e crianças abrangidas pelas áreas de 1 a 5 e no sábado, dia 20, áreas de 6 a 9.

As famílias foram encaminhadas às salas numeradas, com o coordenador de cada um dos 9 núcleos de atendimento, sendo que cada coordenador era, também, o agente de saúde que já atua com famílias da respectiva área. Manteve-se, assim, a organização nas filas de espera, pois as famílias atendidas, o foram pelo coordenador, que na verdade já é seu agente de saúde.

- B) Divisão de salas. : 1 sala receptora e 5 salas para triagem.
- C) Solicitação de utilização de escola nos dias de atendimento.
- D) Defensoria Pública disponibilizou material, como folhas, envelopes e demais materiais, intermediando a disponibilização da alimentação junto ao Poder Público Municipal.
- E) As máquinas xerocopiadoras foram disponibilizadas pela Defensoria pública e FUNAI, sendo uma para cada sala.
- F) números de colaboradores no projeto:



FUNAI- 10 funcionários

FUNASA- 14 funcionários

Aldeados- 8 funcionários, com professores que auxiliaram na tradução para guarani, quando necessário.

Defensoria Pública de Mato Grosso do Sul -11 funcionários

### 3) BENEFÍCIOS INSTITUCIONAIS ALCANÇADOS

O trabalho da Defensoria Pública do Estado do Mato Grosso do Sul realizado junto à população indígena de Caarapó, ganhou grande destaque na mídia escrita e televisiva.

Sites jornalísticos e jornais escritos do estado deram cobertura ao evento, destacando a atuação da Defensoria Pública estadual.

Com o vulto jornalístico que alcançou o projeto Kurumim Orube, a Defensoria Pública do Estado do Mato Grosso do Sul galgou mais um importante degrau no seu fortalecimento. Tendo a mídia televisiva, (emissora afiliada da rede Globo), dado cobertura e informado sobre a importância do projeto e do trabalho desenvolvido pela instituição os reflexos benéficos são notórios não só no campo político, mas, também, no social.

### RECURSOS ENVOLVIDOS e números estatísticos

A Defensoria Pública disponibilizou material, como folhas, envelopes e demais materiais, intermediando a disponibilização da alimentação junto ao Poder Público Municipal.

As máquinas xerocopiadoras foram disponibilizadas pela Defensoria pública e FUNAI, sendo uma para cada sala.

Números de colaboradores no projeto:

FUNAI- 10 funcionários

FUNASA- 14 funcionários

Aldeados- 8 funcionários, com professores que auxiliaram na tradução para guarani, quando necessário.

Defensoria Pública de Mato Grosso do Sul -11 funcionários

**3ª. ETAPA: Após, recebimento pela Defensoria Pública das Ranis atualizadas pela FUNAI, encaminhamento ao Cartório de Registros.**

## 4ª. ETAPA: Recebimento dos Registros Públicos e data para realização da Entrega Solene das Certidões de Nascimento.

Como resultados estatísticos, foram obtidos:

### **Campanha de Recolhimento de Registro para Elaboração de Registro Civil**

Instituições: Defensoria Pública de Caarapó, FUNAI e SESAI.

Propósito: Regularização dos Documentos dos Menores de 12 Anos

Data: 19 e 20 de Agosto de 2011

Cobertura de Atendimentos

<b>Aldeia Caarapó</b>	<b>Quantitativo</b>	<b>Porcentagem</b>
Nº. Total de Famílias:	806	100%
Nº. de Famílias Atendidas:	610	75,68%
Nº. Total de Crianças < 12 Anos:	2.131	100%
Nº. de Crianças Atendidas < 12 Anos:	1.769	77%
Nº. de Crianças Não Atendidas:	490	23%



## CELEBRAÇÃO DE UNIÃO HOMOAFETIVA

*Rossana Parente Souza*

### I – DESCRIÇÃO OBJETIVA

A Defensoria Pública do Estado do Pará através de seu Centro de Referência e Combate a Homofobia realiza há dois anos a celebração de união homoafetiva.

A prática exitosa consiste em celebrar contratos de união homoafetiva de forma pública e solene com o objetivo de formalização das uniões homoafetivas e, conseqüentemente, garantir os direitos decorrentes dessas uniões de afeto.

O contrato instrumentaliza a união para fins previdenciários, inclusão do companheiro como dependente em imposto de renda, plano de saúde, para fins sucessórios, meação, alimentos, adoção, dentre outros direitos inerentes a toda entidade familiar.

Os contratos são formalizados rotineiramente no gabinete da Defensoria Pública com a presença de duas testemunhas que atestam o tempo união do casal e ausência de impedimentos, bem como se realiza de forma festiva, pública e solene no dia 28 de junho de cada ano, data em que se comemora o dia internacional do orgulho gay.

### II – DESCRIÇÃO METODOLÓGICA

Os casais interessados comparecem no Centro de Referência e Combate à Homofobia sendo orientados pelo servidor da instituição a trazer a documentação civil completa, a opção pelo regime de bens a ser adotado e realizando agendamento para a celebração;

É realizada a elaboração do contrato padrão e é feita a celebração que ocorre da seguinte forma:

1. Todos os presentes contraentes, testemunhas e convidados de pé para a leitura do contrato.
2. É feita a pergunta de aceitação dos termos do contrato: “(Nome do companheiro(a) você aceita os termos do contrato recebendo (nome do companheiro(a)) como seu legítimo companheiro?”
3. Há a troca de alianças com a frase “(nome do companheiro(a) recebe essa aliança como sinal de meu eterno amor, respeito e lealdade”.
4. Há a assinatura do contrato e encerramento da celebração.



Nas celebrações festivas que ocorrem no dia 28 de junho a celebração ocorre de forma coletiva e são convidadas autoridades que são envolvidas na luta contra a homofobia, parentes e amigos dos casais.

Os celebrantes utilizam vestes talares compatíveis com o ato seguindo o mesmo rito anterior.

### **III – BENEFÍCIOS INSTITUCIONAIS ALCANÇADOS**

Além da ampla divulgação do trabalho institucional desenvolvido, há maior respeitabilidade da instituição na luta contra a homofobia.

De igual forma, através da formalização da união homoafetiva há a preservação dos direitos dos casais enquanto entidade familiar já reconhecidos pelo STF.

A celebração também garante aos casais o direito humano fundamental e universal à felicidade, à dignidade da pessoa humana, bem como contribui para a promoção de um Estado democrático e livre de preconceito.

### **IV – RECURSOS ENVOLVIDOS**

Para a celebração das uniões homoafetivas de rotina não são requeridos recursos.

Para a celebração coletiva que é realizada dia 28 de junho de cada ano é requerido suprimento de fundo no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais) para compra do bolo de casamento, bem casados e decoração simples.



## ATENDIMENTO DA PESSOA EM CUMPRIMENTO DE MEDIDA DE SEGURANÇA EM CONJUNTO COM A EQUIPE MULTIDISCIPLINAR DO HOSPITAL PSIQUIÁTRICO PENAL

*Silvia Maria de Sequeira*

### DESCRIÇÃO OBJETIVA

A Defensoria do Rio de Janeiro já há alguns anos atende as pessoas privadas de liberdade dentro das unidades prisionais. No caso específico dos pacientes em cumprimento de Medida de Segurança o atendimento passou a ocorrer em conjunto com os profissionais da equipe técnica responsável pelo seu tratamento.

### DESCRIÇÃO METODOLÓGICA

O paciente é atendido pelo Defensor em conjunto com algum profissional de sua equipe (psicólogo, psiquiatra e/ou assistente social). Presta o Defensor esclarecimento sobre a sua situação jurídica, no mesmo momento, é informado sobre a situação clínica e social, com o que é possível traçar a melhor estratégia para obter a desinternação.

No início do atendimento dos Hospitais Psiquiátricos os Defensores tinham dificuldade de esclarecer ao paciente sua situação jurídica. As informações passadas se perdiam por força da sua limitação de entendimento. Por outro lado, a equipe técnica responsável pelo paciente não tinha contato direto com o Defensor e, portanto, não disponha das informações sobre a situação jurídica do mesmo.

O atendimento ao paciente ficava bipartido, atendimento médico e atendimento jurídico, porém a situação jurídica do paciente depende do seu estado clínico.

Esta alteração simples na forma de atendimento trouxe grande êxito ao resultado final. O número de desinternações aumentou substancialmente, diminuindo-se em consequência o período de internação dos pacientes. Da mesma forma os pedidos de conversão da pena privativa de liberdade em medida de segurança também passaram a ser realizados com base nas informações da equipe e lograram maior sucesso.

Essa alteração foi resultado do trabalho de todos os envolvidos, não foi programada, foi ocorrendo gradualmente. Hoje com certeza está consolidada. É tão simples, mas acarretou grandes mudanças.

A realização de uma perícia judicial é extremamente demorada, ao menos aqui no Rio de Janeiro, direcionando melhor os pedidos, de modo que o paciente só seja submetido à perícia

quando há indicação de que a mesma lhe será favorável, consegue-se agilizar os processos, não só de um paciente, mais de todos os envolvidos. Sabendo o Defensor da situação clínica e social do paciente pode optar pela melhor estratégia de Defesa.

Evidente que este resultado só ocorreu em virtude da seriedade dos profissionais envolvidos e do grau de confiança estabelecido entre o Defensor e a equipe médica do hospital. Reconhecimento compartilhado com o Juízo e o Parquet. Na Vara de Execuções Penais do Rio de Janeiro é designada uma audiência de desinternação, nesta audiência comparece o paciente, seus familiares (quando possível) e um membro da equipe médica que o assiste no hospital. A desinternação é decidida com maior segurança, com o que até a presente data não tivemos conhecimento de um só recurso apresentado pelo Ministério Público.

Hoje temos no Estado do Rio de Janeiro menos de 300 pacientes internados em cumprimento de Medida de Segurança. Ressalte-se, contudo que este resultado não pode ser atribuído apenas a Defesa e muito menos a signatária mais a todos os profissionais envolvidos (as equipes dos hospitais, aos peritos, Defensores, Ministério Público e Juízes). Mas com certeza, a pedra fundamental para esta mudança foi o maior contato do Defensor com a equipe técnica que atende o paciente.

## **RECURSOS ENVOLVIDOS**

Não houve qualquer destinação exclusiva ou aumento de custo. Esse trabalho já era realizado, alterou-se apenas a sua formatação. Hoje todos os pacientes dos Hospitais Psiquiátricos Penais são atendidos por uma só Defensora, que dispõe de três estagiários, sendo que a mesma atende ainda, nos dois hospitais clínicos do Sistema Penitenciário do Estado.





Promoção



Realização



Instituição Parceira



Patrocínio



Secretaria de  
Reforma do Judiciário

Ministério da  
Justiça



Agência  
de Viagem



Organizadora



Apoio

